

lawtech<sub>trento</sub>

<http://www.lawtech.jus.unitn.it>



UNIVERSITY OF TRENTO  
FACULTY OF LAW

TECNOLOGIE BELLICHE E DANNO AL PROPRIO  
COMBATTENTE. IL RUOLO DELLA RESPONSABILITÀ  
CIVILE IN UNA COMPARAZIONE FRA IL CASO  
STATUNITENSE DELL'AGENT ORANGE E IL CASO  
ITALIANO DELL'URANIO IMPOVERITO

WAR TECHNOLOGIES AND HOME SOLDIERS INJURIES:  
THE ROLE OF TORT LAW IN A COMPARISON BETWEEN  
THE AMERICAN "AGENT ORANGE" AND THE ITALIAN  
"DEPLETED URANIUM" LITIGATIONS

*Federico Rizzetto*

NOVEMBER 2010

ISBN: 978-88-8443-352-7  
COPYRIGHT © 2010 FEDERICO RIZZETTO

This paper can be downloaded without charge at:

The Trento Law and Technology Research Group  
Student Papers Series Index  
<http://www.lawtech.jus.unitn.it>

Unitn-eprints:  
<http://eprints.biblio.unitn.it/archive/00001888/>

Questo paper © Copyright 2010 by Federico Rizzetto è pubblicato con  
Creative Commons Attribuzione-Non commerciale-Non opere derivate  
2.5 Italia License. Maggiori informazioni circa la licenza all'URL:  
<<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/it/>>

# WAR TECHNOLOGIES AND HOME SOLDIERS INJURIES: THE ROLE OF TORT LAW IN A COMPARISON BETWEEN THE AMERICAN “AGENT ORANGE” AND THE ITALIAN “DEPLETED URANIUM” LITIGATIONS

## ABSTRACT

The aim of this paper is to explore how tort law interacts with other legal instruments considered by the legal system in order to guarantee the redress of war damages suffered by the members of the national armed forces during military activities, which included the use of special war technologies. Accordingly, the survey aims to present a range of factors necessary to assess how tort law has carried out this function, within both the American and Italian legal system. This will be accomplished by focusing on the events which followed the use of two lethal, technology-induced substances: the Agent Orange, used by the United States army in Vietnam, and the Depleted Uranium, used in more recent wars scenarios in which Italian soldiers were involved. Unfortunately, these are two emblematic examples of war-applied technologies, employed in different periods and scenarios in order to increase in terms of offensiveness the actions performed by soldiers belonging to technologically advanced countries.

As regards the United States, this paper will deal with the Vietnam war context, where the massive use of an herbicide, ‘Agent Orange’, was meant to eliminate the thick vegetation covering the Vietcong. In fact, it proved to be highly toxic and caused several diseases in American veterans. Every single aspect of the litigation which followed these intoxications will be explored, starting from the multi-millionaire *Class Action* promoted by the veterans to recent legislative interventions, thus addressing some legal institutions of overseas law which have been discussed throughout these cases, such as the *Sovereign Immunity* and the *Government Contractor Defense*. Other important issues such as the possible alternatives to the problem and its political aspects will not be neglected.

As regards the Italian situation, this paper will deal with the depleted uranium ammunitions employed in recent conflicts, in Somalia and the Balkans, where the fallouts produced in the war scenes, together with the failure to use precautionary rules, caused severe tumor pathologies to a high number of Italian soldiers once they had come back home from the front. This paper will also examine the outcomes of several parliamentary committees of inquiry, which have made several attempts to throw light on the issue. It will analyze the assumptions and upshots of the lawsuits filed by the veterans in order to seek civil compensation for the suffered damages, as well as the latest legislative interventions effects which set up special compensatory funds to lavish on those affected by the depleted uranium. Potential alternatives for the present or for the future will be mentioned together with possible scientific developments, useful in order to examine the causal connection between exposure to uranium and pathologies suffered by veterans.

In conclusion, this research will sum up the crucial aspects of both contexts, trying to compare them taking into account the several differences that keep the two legal systems apart, in order to figure out the adequate solution for such a case and their potential future developments, hoping not to mention it anymore in the future.

#### KEYWORDS

Agent Orange, Depleted Uranium, Tort Liability, Causation, Mass  
Toxic Torts

### About the Author

Federico Rizzetto (e-mail: [federico.rizzetto@gmail.com](mailto:federico.rizzetto@gmail.com)), J.D. (December 2009), graduated under the supervision of Umberto Izzo, Assistant professor of Comparative Law, Faculty of Law, University of Trento. He's now working in the office of legal affairs of a multinational business company in Northern Italy. The views and the possible errors of this paper are the Author's only.

TECNOLOGIE BELLICHE E DANNO AL PROPRIO COMBATTENTE.  
IL RUOLO DELLA RESPONSABILITÀ CIVILE IN UNA  
COMPARAZIONE FRA IL CASO STATUNITENSE DELL'AGENT  
ORANGE E IL CASO ITALIANO DELL'URANIO IMPOVERITO

**ABSTRACT**

Questo lavoro si prefigge di esplorare in che modo la responsabilità civile interagisce con altri strumenti giuridici contemplati dall'ordinamento per assicurare la riparazione dei danni subiti da appartenenti alle forze armate nazionali durante lo svolgimento di attività belliche a causa dell'impiego di particolari tecnologie adottate per aumentare il potenziale offensivo e il livello di afflittività sul nemico delle proprie azioni di guerra. Nel far ciò l'indagine si propone di offrire gli elementi per valutare come questa funzione sia svolta dalla responsabilità civile nell'ordinamento statunitense e in quello italiano, mettendo a fuoco le vicende seguite all'impiego di due sostanze letali, esempi paradigmatici di tecnologie applicate alla guerra utilizzate in tempi e scenari diversi per aumentare il grado di offensività delle azioni svolte dai combattenti di forze armate appartenenti a paesi c.d. tecnologicamente avanzati: l'Agent Orange (impiegato in Vietnam dall'esercito statunitense) e l'Uranio Impoverito (impiegato in teatri bellici più recenti con il coinvolgimento di militari italiani).

Per la realtà statunitense ci si muoverà nel contesto della guerra del Vietnam, durante la quale il massiccio utilizzo di un erbicida, che risponde al nome di Agent Orange e che aveva come fine quello di eliminare la copertura offerta dalla fitta vegetazione tropicale ai Vietcong, risultò essere particolarmente tossico, causando svariate patologie ai reduci statunitensi. Si analizzeranno tutti gli aspetti della *litigation* seguita a questa intossicazione, a partire dalla *Class Action* multi milionaria intentata dai reduci fino ai recenti interventi legislativi, toccando alcuni istituti giuridici del diritto d'oltreoceano che sono stati dibattuti nel corso di questo contenzioso, come la *Sovereign Immunity* e la *Government Contractor Defense*. Non verranno trascurati poi altri aspetti importanti quali le possibili alternative al problema e gli aspetti politici legati a questa vicenda.

Per quanto concerne la realtà italiana ci si occuperà invece delle munizioni all'uranio impoverito utilizzate nei più recenti conflitti, quali quello somalo e quello dei Balcani, ove i fallouts determinati sui teatri bellici, uniti alla mancata attuazione di precise norme precauzionali hanno fatto sì che un elevato numero di militari italiani soffrisse al ritorno dal fronte di gravissime patologie tumorali. Il lavoro esaminerà i risultati delle diverse commissioni parlamentari d'inchiesta che hanno tentato di far luce sull'accaduto, analizzando presupposti ed esiti delle cause intentate dai reduci in sede civile al fine di ottenere il ristoro del danno subito, nonché gli effetti dei recentissimi interventi legislativi che hanno istituito speciali fondi indennitari da elargire ai soggetti colpiti dall'uranio impoverito. Un cenno verrà fatto anche in merito alle possibili alternative presenti e future, e ai possibili sviluppi scientifici utili per verificare il nesso causale tra esposizione all'uranio e patologie sofferte dai reduci.

Le conclusioni della ricerca riassumeranno gli aspetti cruciali delle due realtà, tentando di metterle a confronto nella consapevolezza delle notevoli differenze che separano i due sistemi giuridici, al fine di comprendere quale sia la soluzione adeguata per tali fattispecie e quali siano i possibili sviluppi futuri di simili fattispecie, con la speranza – tuttavia - che di tale futuro non sia abbia più a dover parlare.

---

#### PAROLE CHIAVE

Agent Orange, Uranio Impoverito, Responsabilità Civile, Nesso di Causalità, Indennizzo, Esercito, Guerra

## Informazioni sull'autore

Federico Rizzetto (e-mail [federico.rizzetto@gmail.com](mailto:federico.rizzetto@gmail.com)), si è laureato in Giurisprudenza nel Dicembre del 2009 sotto la supervisione di Umberto Izzo, ricercatore e docente di diritto privato comparato presso la Facoltà di Giurisprudenza all'Università di Trento. L'autore ha trovato impiego presso l'ufficio legale di un'azienda multinazionale del nord Italia. Le opinioni espresse, così come gli eventuali errori o imprecisioni dello scritto, sono imputabili esclusivamente all'autore.



# **Tecnologie belliche e danno al proprio combattente. Il ruolo della responsabilità civile in una comparazione fra il caso statunitense dell'agent orange e il caso italiano dell'uranio impoverito**

*Federico Rizzetto*

	Pag.
<b>INTRODUZIONE</b>	9
 <b>PARTE PRIMA</b>	
<b>Due tecnologie da guerra: Agent Orange e Uranio Impoverito</b>	11
 1.1 Cosa sono l'Agent Orange e l'uranio impoverito	12
1.1.1. L'Agent Orange	12
1.1.2 L'uranio impoverito	13
1.2. La realtà statunitense: il caso Agent Orange	15
1.2.1. L'Agent Orange a giudizio	17
1.3. L'uranio impoverito e lo scenario italiano	24
1.3.1. Gulf War Syndrome	25
1.3.2. La Sindrome dei Balcani	28
1.3.3. La c.d. Commissione Mandelli e le commissioni parlamentari d'inchiesta	31
1.4. La sindrome di Quirra	40
1.5. La teoria della Nanopatologia	45
 <b>PARTE SECONDA</b>	
<b>Riparare il danno da Agent Orange: il caso statunitense</b>	47
2.1. La responsabilità civile nei Mass Toxic Tort	48
2.2. Il principio della Sovereign Immunity	62

2.3. Il Federal Tort Claim Act	72
2.4. La Government Contractor Defense	80
2.5. La teoria della Public Law Tort	92
2.6. No Fault e Social Insurance Model	97
2.7. La legislazione assistenziale statunitense volta a beneficio dei veterani di guerra	99

### **PARTE TERZA**

<b>Riparare il danno da uranio impoverito: il caso italiano</b>	106
3.1. La casistica	108
3.2. Gli interventi legislativi	123
3.2.1. La pensione di guerra	133
3.3. La sentenza del T.A.R Lombardia, Brescia, Sez. I, 10 Gennaio 2009, n. 16	137
3.4. Class Action e responsabilità da prodotto difettoso: reali alternative nel sistema italiano?	143
3.4.1. La Class Action all'italiana	144
3.4.2. La responsabilità del produttore	145
3.5. Le moratorie internazionali ed i trattati	159

<b>CONCLUSIONI</b>	169
--------------------	-----

<b>BIBLIOGRAFIA</b>	173
---------------------	-----

## INTRODUZIONE

*Quis fuit horrendos primus qui  
protulit esnes? Quam ferus et vere  
ferreus ille fuit! (Chi fu colui che  
per primo inventò le orribili  
spade? Quanto fu spietato,  
quanto davvero inumano!)*

[Tibullo, *Elegie*, I, 10, 1-2]

Tecnologia e sviluppo scientifico ai giorni nostri giocano un ruolo sempre più decisivo all'interno dei conflitti armati, nella ricerca di armi sempre più potenti ed al contempo "intelligenti", in grado di garantire non solo la supremazia sul campo di battaglia, ma anche il rispetto delle regole giuridiche della guerra. Ma cosa accade quando questi nuovi ritrovati tecnobellici rivelano di essere pericolosi non solo per il nemico, ma anche per il soldato che ne fa uso, cagionando a quest'ultimo gravi danni alla salute o addirittura la morte?

Questo studio ha come scopo quello di analizzare sotto l'aspetto della responsabilità civile due realtà: quella statunitense relativa alla guerra del Vietnam e quella italiana relativa ai recenti conflitti in Somalia e Bosnia, in cui un nutrito numero di militari (di leva negli USA, di professione nel nostro paese) ha subito dei danni alla propria persona causati da due ritrovati tecnici del tempo, ossia l'erbicida defoliante denominato Agent Orange per quanto riguarda gli U.S.A. e i proiettili piroforico-perforanti caricati ad uranio impoverito per l'Italia.

Nel primo capitolo verranno illustrate le nozioni tecnico-scientifiche di base relative a questi composti, che saranno utili nel prosieguo del lavoro per comprendere le ragioni che hanno spinto ad utilizzare questi strumenti bellici, nonché i meccanismi eziopatologici che hanno portato al manifestarsi delle diverse patologie sofferte dai reduci. In secondo luogo, verrà evidenziato lo sviluppo cronologico dei fatti relativi alle due realtà considerate: da una parte, la nascita della Class Action statunitense in tema

di Agent Orange, la sua soluzione fuori dalle corti e le conseguenze che essa ha prodotto e tutt'oggi produce; dall'altra, la scoperta dell'esposizione all'uranio impoverito subita dai nostri soldati nei casi di Sindrome della Guerra del Golfo, Sindrome dei Balcani e Sindrome di Quirra, le varie commissioni parlamentari d'inchiesta e le ultime scoperte scientifiche relative a queste sindromi.

Il secondo capitolo è invece dedicato interamente alla realtà statunitense: viene considerata l'evoluzione e la crisi delle regole classiche della responsabilità civile nei nuovi *Mass Toxic Torts*; il risalente principio della Sovereign Immunity, il suo rapporto con la responsabilità del Governo federale e i limiti che detto principio pone all'esplicarsi delle pretese risarcitorie dei privati nei confronti del Governo; il *Federal Tort Claim Act* come atto che limita in parte il principio della *Sovereign Immunity*, ma che non riconosce diritti ai militari; la *doctrine* di origine giurisprudenziale della *Government Contractor Defense*, che scherma dalle pretese risarcitorie di soggetti terzi i soggetti che concludono rapporti contrattuali con lo Stato, erogando prestazioni strumentali all'espletamento delle funzioni di quest'ultimo; i sistemi di welfare e gli interventi statali a tutela dei lavoratori e dei veterani di guerra.

Il terzo capitolo guarda alla realtà italiana: le prime infruttuose iniziative giudiziarie dei militari e i due recentissimi successi in sede civile ed amministrativa; gli interventi legislativi italiani alla luce delle recenti scoperte scientifiche e l'istituzione di fondi per il risarcimento delle vittime; la Class Action all'italiana e la responsabilità da prodotto difettoso oggi disciplinata nell'ambito del D. Lgs. 206/05 come ipotesi complementari a quelle assistenziali, tese a garantire la piena soddisfazione delle pretese dei reduci; le Convenzioni Internazionali e le Moratorie per la messa al bando delle armi all'uranio impoverito.

## **Parte prima**

### **Due tecnologie da guerra: Agent Orange e Uranio Impoverito**

## **Due tecnologie da guerra: agent orange e uranio impoverito**

### **1.1. Cosa sono l'agent orange e l'uranio impoverito**

Per affrontare in modo consapevole gli aspetti giuridici legati alle due tecnologie belliche protagoniste dei fatti indagati in questo studio, ossia l'agent orange per l'esperienza statunitense e l'uranio impoverito per quella italo-europea, si rende necessario acquisire preliminarmente alcune nozioni scientifiche. Comprendere le similitudini e le differenze tra questi due agenti patogeni inoltre ci aiuterà nello svolgersi della discussione a valutare le risposte messe in campo al problema da parte delle istituzioni e delle corti, per stimare l'efficacia di queste confrontandole con le possibili vie alternative ed i possibili sviluppi futuri.

#### **1.1.1. L'agent orange**

Il c.d. agent orange è un erbicida utilizzato dall'aviazione americana durante la guerra del Vietnam con l'intento di deforestare determinate zone e togliere così ai Vietcong la naturale copertura data dalla fitta vegetazione<sup>1</sup>.

Durante queste operazioni di disboscamento, tale composto (assieme ad altri erbicidi<sup>2</sup>) veniva diffuso su vaste aree per mezzo di elicotteri o piccoli velivoli, solitamente uno o due giorni prima del passaggio dei militari statunitensi nella zona; spesso però per mancanza di tempo o per evitare di lasciar passare troppi giorni tra un attacco e l'altro questo avveniva anche in presenza sul campo delle truppe di terra, che venivano così a loro volta letteralmente investite da questi erbicidi; altre

---

<sup>1</sup> Il nome agent orange deriva dall'etichetta arancione posta sui fusti di stoccaggio dello stesso.

<sup>2</sup> Tali composti chimici erano chiamati "Rainbow herbicides": Agent white, purple, blue, pink. Sul loro utilizzo ed impatto nelle zone di guerra si veda J.M. STELLMAN, S.D. STELLMANN, R. CHRISTIAN, T. WEBER, C. TOMASALLO, *The extent and patterns of usage of Agent Orange and other herbicides in Vietnam*, Nature 422, 681-687 (17 April 2003).

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:

volte invece venivano irrorati anche interi villaggi vietnamiti densamente popolati. I militari dunque (ma anche i civili) in un modo o nell'altro, entravano in contatto diretto con questi elementi chimici durante le azioni di guerra.

Dei c.d. *Rainbow herbicides* però solo l'Agent Orange risultò essere nocivo per l'uomo, a causa delle tossine altamente tossiche e cancerogene che esso rilasciava una volta nebulizzato<sup>3</sup>: gli effetti dell'esposizione riconosciuti vanno dai linfomi al morbo di Hodgkin, senza dimenticare i difetti congeniti nella prole; inoltre, a seconda della patologia, questa poteva riscontrarsi sia nel breve che nel lungo termine<sup>4</sup>.

### 1.1.2. L'uranio impoverito

L'uranio impoverito (Depleted Uranium nella terminologia inglese invalsa nell'uso internazionale, ovvero DU, nell'acronimo che utilizzeremo d'ora innanzi) è invece un materiale di scarto della lavorazione dell'uranio per la produzione di energia nelle centrali nucleari<sup>5</sup>. Questi scarti vengono riprocessati dalle industrie che producono munizioni per creare proiettili ad alta capacità perforante, nello specifico armi anticarro, oppure corazzature per mezzi d'assalto. I motivi che hanno spinto verso questo tipo di tecnologie e ne hanno decretato il successo sono molteplici, e sono legati ad alcune particolari proprietà fisiche dell'uranio stesso. L'uranio impoverito, infatti, ha una densità elevatissima (oltre 1.5 volte più del piombo), ma è al tempo stesso un materiale molto duttile e malleabile; inoltre ha proprietà piroforiche, cioè piccole particelle di questo elemento si incendiano al solo contatto con l'aria: questo fa sì che i proiettili

---

<sup>3</sup> Nello specifico, a risultare altamente tossica è una precisa classe di diossine, le c.d. dibenzodiossine policlorurate. Sul tema: C. MARMO, *I tumori professionali in agricoltura, Difesa sociale*, 2001 (6), pp. 73-88.

<sup>4</sup> Spina bifida, morbo di Hodgkin, carcinoma della pleura sono solo alcune delle molteplici patologie diagnosticate ai reduci. Per un'elencazione completa delle malattie riconosciute contratte dagli ex combattenti, si veda il sito governativo statunitense dei Veteran Affairs, in rete: <<http://www1.va.gov/agentorange/page.cfm?pg=2>>

<sup>5</sup> L'uranio<sup>238</sup> di per sé possiede un'attività radioattiva molto bassa, e per l'utilizzo nelle centrali deve essere "arricchito" con altri due isotopi fissili, l'U<sup>235</sup> e l'U<sup>234</sup>, creandosi così il cd. uranio arricchito; gli scarti di questa lavorazione originano proprio l'uranio impoverito, che è meno radioattivo del 40% rispetto all'U<sup>238</sup>, ed è classificato nella fascia più bassa di rischio tra gli isotopi radioattivi.

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:

equipaggiati con DU abbiano un'alta capacità perforante data dalla densità stessa dell'elemento e dalla forza cinetica impressa dallo sparo, nonché da quel "quid pluris" procurato dall'effetto incendiario conseguente all'esplosione di migliaia di frammenti incandescenti alla temperatura di oltre 3000 °C<sup>6</sup> (e che come vedremo sarà uno degli elementi più critici relativamente alla tossicità del DU).

Dalla sua l'uranio ha anche il minor costo di estrazione e lavorazione rispetto al tungsteno, altro elemento abitualmente utilizzato per questo genere di proiettili; sotto questo aspetto, da tenere in considerazione è anche il fatto che a detta di molti, tra cui l'ex Ministro della Giustizia statunitense Ramsey Clark, i fattori del successo di tale tipo di munizione siano legati anche ad una (poco etica) politica statale, che ha trovato il modo di liberarsi delle scorie radioattive prodotte in oltre quaranta anni di attività nucleare (sia per uso civile che militare) cedendole alle grandi industrie belliche del paese<sup>7</sup>.

La tossicità di queste munizioni, come accennato, è data nello specifico dalla combustione dei frammenti di uranio<sup>8</sup>. Soprattutto l'ingestione di questi microframmenti può dar luogo a diverse patologie, dovute nel breve termine alla tossicità chimica dell'uranio in quanto elemento estraneo al nostro organismo<sup>9</sup>, e nel lungo termine alla radioattività dell'uranio stesso, un metallo pesante che nel contatto diretto prolungato provoca una forte intossicazione<sup>10</sup>.

---

<sup>6</sup> Questo tipo di munizioni è chiamato API, Armor Piercing Incendiary Ammunitions.

<sup>7</sup> A. SLATER, *Uno strano programma di riciclaggio: l'arroganza del potere*, in INTERNATIONAL ACTION CENTER, *Il metallo del disonore*, Asterios, 1999.

<sup>8</sup> Studi sul campo hanno dimostrato che a seguito di un impatto dal 20 al 70% della testata all'uranio si incendia e si frammenta in minuscole particelle: il che significa che l'esplosione di un proiettile da 120mm crea all'incirca da 1 a 3 kg di polvere di uranio, che si depositerà per la maggior parte in un raggio di circa 50 metri dal bersaglio.

<sup>9</sup> A ben vedere l'uranio è sì presente nel nostro organismo (fra i 2 ed i 62 mg.), ma legato ad altre biomolecole, che lo rendono quindi innocuo. L'ingestione invece provoca una sorta di intossicazione da metallo pesante, alla quale poi si aggiungono gli effetti legati alla radioattività.

<sup>10</sup> AR 700-48, *Management of Equipment Contaminated with Depleted Uranium or Radioactive Commodities*. Il manuale USA di addestramento descrive così la natura della radioattività: "la radioattività è l'emissione spontanea di particelle o di energia (radiazioni ionizzanti) da un atomo instabile, risultante

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:



Questo genere di proiettili, conosciuto dalla fine degli anni '60, è stato utilizzato principalmente nella Guerra del Golfo, in Bosnia ed in Kosovo, e l'insieme delle diverse malattie contratte dai reduci sono richiamate spesso con le espressioni (esplicitamente tese a revocare in dubbio l'eziologia della patologia, alludendo all'idea di sindrome) di *Gulf War Syndrome* e *Balkan Syndrome*. Oggi si sta affacciando anche un'ulteriore sintomatologia, la cd. *Sindrome di Quirra*, che prende il nome dal poligono militare sardo di Salto di Quirra, ove, a seguito dei numerosi test bellici per lo sviluppo di armi ad uranio impoverito, si sono moltiplicate negli ultimi anni le patologie tumorali nella popolazione locale, tra i militari e gli addetti al poligono, e perfino sulla fauna.

## 1.2. La realtà statunitense: il caso agent orange

È stato calcolato che nella sola guerra del Vietnam, nel periodo che va dal 1962 al 1971, siano stati irrorati con 77 milioni di litri di defoliante 3181 villaggi, e che tra i 2,1 e i 4,8 milioni di persone fossero presenti nelle aree durante le irrorazioni<sup>11</sup>. L'Agent Orange inoltre è stato usato anche in altre zone, con i medesimi effetti devastanti: la riserva Apache di San Carlos in Arizona, Innisfail in Australia, New Brunswick in Canada e molte altre<sup>12</sup>.

---

nella formazione di un nuovo elemento. La radiazione ionizzante è costituita di particelle alfa, beta e raggi gamma. Gli effetti sulla salute delle radiazioni ionizzanti dipendono dal tipo di radiazione e dal fatto che il materiale radioattivo si trova dentro o fuori dal corpo. Le radiazioni alfa sono le più ionizzanti: quando la particella alfa entra nel corpo i tessuti interni assorbono l'energia causando una distruzione massiccia delle cellule vicine alla particella. Per contro, i raggi beta e gamma (emessi invece in una vera e propria esplosione atomica) sono più penetranti ma non causano tante ionizzazioni, causando meno danni a breve termine al corpo. L'uranio impoverito è primariamente un emettitore alfa, sebbene possano venire emesse anche particelle beta e raggi gamma dai suoi prodotti di decadimento radioattivi”.

<sup>11</sup> *Veterans and Agent Orange: Update 2008*, National Academies Press, 46-64, 2009. Questa è l'ultima stima dell'Institute of Medicine, che pubblica periodicamente un *update* sulla situazione, in rete: <[http://www.nap.edu/catalog.php?record\\_id=12662](http://www.nap.edu/catalog.php?record_id=12662)>

<sup>12</sup> Le zone riconosciute in cui vi è stato un utilizzo dell'erbicida e delle conseguenti patologie riscontrate nella popolazione comprendono: la Corea del Nord, San Carlos Apaches Reservation in Arizona, la base militare canadese di New Brunswick, la cittadina di Globe in Arizona e quella di Innisfail in Australia.

Con un tale utilizzo massiccio di questo erbicida, gli effetti sulla salute dei veterani non tardarono a manifestarsi, e i *rumors* sugli effetti nocivi dell'Agent Orange divennero ben presto voci insistenti<sup>13</sup>. Il primo a muoversi, seppur solo nel 1980, fu lo Stato del New Jersey, che creò, sull'onda delle pressanti richieste degli ex militari frustrati dal fatto che il governo federale rifiutava di riconoscere la tossicità dell'Agent Orange, una speciale Commission in collaborazione con la Rutgers University, la quale operò nell'ambito del cosiddetto "Pointman Project".

La finalità di questo progetto era determinare la correlazione tra l'erbicida ed i gravi danni per la salute manifestatesi nei reduci americani; fondamentalmente l'operato dei ricercatori fu incentrato prima sull'identificazione delle diossine e delle cellule od organi ove potevano depositarsi<sup>14</sup>, e in seguito sulla comparazione dei livelli di diossine presenti negli organismi di reduci del Vietnam e di militari non impiegati nelle aree irrorate, ed altri militari impiegati in zone diverse.

I risultati però arrivarono solo dopo otto anni<sup>15</sup>, e dopo altri otto (improduttivi) anni nel 1996 il Panel venne smantellato dalla Governatrice Christine Todd Whitman che, ponendo il veto alla richiesta di 112.000 \$ di finanziamento avanzata dalla commissione, ne decretò automaticamente la chiusura (seppure il suo portavoce avesse affermato che il lavoro sarebbe continuato con il passaggio di tutti i materiali di ricerca nelle mani dello State Department of Military and Veteran Affairs<sup>16</sup>). Il progetto nei lunghi

---

<sup>13</sup> D'obbligo fin d'ora il riferimento a P.H. SCHUCK, *Agent Orange on Trial: Mass Toxic Disasters in the Courts*, Harvard University Press, 1987. L'input viene dato dal Consigliere dei Veteran Affairs di Chicago, che per la prima volta solleva la possibile connessione tra le diverse patologie che stanno colpendo i reduci e l'Agent Orange. A seguito di queste affermazioni viene realizzato un servizio televisivo, che con la sua larga diffusione darà il via alle cause civili.

<sup>14</sup> *Veterans and Agent Orange: Health Effects of Herbicides Used in Vietnam*, National Academies Press, 1994. In rete: <[http://www.nap.edu/catalog.php?record\\_id=2141](http://www.nap.edu/catalog.php?record_id=2141)>. Precedentemente le diossine venivano riscontrate solo nelle cellule di grasso adiposo; la prima fase dello studio permise invece di riscontrare particelle di diossine nel sangue anche se minuscole, per poi tracciarle nel caso si depositassero nei diversi organi.

<sup>15</sup> I risultati sono stati pubblicati nel 1988 nel Journal of the American Medicine Association: *Leads from the MMWR. Recommendations for Protecting Human Health Against Potential Adverse Effects of Long-term Exposure to Low Doses of Chemical Warfare Agents*, JAMA 259 (10), 11 may 1988.

<sup>16</sup> Il passaggio del progetto nelle mani di tale amministrazione federale

This paper is published in the  
[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series  
Electronic copy available at:

anni di attività non aveva comunque nesso la parola fine a nessuna delle annose querelles relative alla sussistenza di un nesso di causalità tra Agent Orange e patologie, anche se i risultati proponevano particolare cautela.

Il caso Agent Orange è però approdato nelle corti molto prima del 1996, e anzi si è concluso quattro anni prima che venissero divulgati i risultati del Pointman Project, con una *class action* milionaria risoltasi (seppur con un accordo fuori dai tribunali) a favore dei veterani del Vietnam. Vediamo ora come si è sviluppata la controversia e quale è stato il suo esito.

### 1.2.1. L'Agent Orange a giudizio

Tutto iniziò nel 1978 con la telefonata di Paul Reutershan, ex elicotterista reduce dal Vietnam, all'avvocato di Long Island Victor Yannacone. Reutershan era affetto da una grave forma di cancro allo stomaco, a detta sua causato dalle nuvole di Agent Orange in mezzo alle quali ha volato per anni, e pretendeva di citare in giudizio le ditte produttrici dell'erbicida come responsabili del suo attuale status. Il reduce non sopravvisse a lungo, morendo lo stesso anno, ma egli lasciò nelle mani di Yannacone un'importante eredità: la sua *lawsuit* divenne il punto di partenza di una celebre *class action*.

Il 19 febbraio 1979 infatti, dopo una lunga campagna pubblicitaria, presso la corte dell'Eastern District of New York viene depositato da parte di reduci e loro familiari un atto di citazione di 162 pagine, a carico di 18 compagnie (che gli attori presumevano fossero) produttrici di Agent Orange<sup>17</sup>; l'anno seguente i circa 600 casi già avviati in tutte le Federal District Courts del paese, a cui facevano capo circa 15.000 litiganti, furono

---

però solleva alcuni dubbi, visto che proprio il Panel fra le attività svolte aveva anche quella di aiutare i veterani a persuadere il suddetto *Department* a pagare gli indennizzi.

<sup>17</sup> Inizialmente le società citate furono Dow Chemical Co., Monsanto Co., Diamond Shamrock Chemicals Co., Hercules Inc., Uniroyal Inc., T.H. Agriculture & Nutrition Co., Thompson Chemical Co., Hooker Chemical Co., Ansul Co., Occidental Petroleum Co., Northwest Ind., Uniroyal Merchandising Co., Syntex Corp., Syntex Lab. Inc., Syntex Agribusiness Inc., Hoffman-Taff, Inc., Riverdale Chemical Co. Di queste, solo Dow, Monsanto, Diamond Shamrock, Hercules, Uniroyal, T.H., and Thompson rimasero come defendants al momento del settlement del 7 maggio 1984.

This paper is published in the  
[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series  
Electronic copy available at:

riuniti presso l'Eastern District of New York ad opera del *Judicial Panel on Multidistrict Litigation*, sulla base del Federal Rule of Civil Procedure 23<sup>18</sup>, ammettendo una (assai allargata) *class action*<sup>19</sup>, che assunse il nome come *In Re Agent Orange Product Liability Litigation*<sup>20</sup>.

Per rendere l'idea delle dimensioni raggiunte dal caso, si pensi che alla conclusione dello stesso il solo *docket sheet* (l'equivalente del nostro fascicolo di dibattimento) conteneva 375 pagine per circa 6000 documenti indicizzati, alcuni dei quali lunghi centinaia di pagine: un'intera stanza del tribunale era necessaria a stiparli, e per gestirli il giudice si avvale dell'aiuto di due cancellieri speciali.

Vediamo nel dettaglio come si è evoluta la *class action*. A partire dagli anni '80, nei casi di *product liability* promossi a carico di fornitori statali, il principio della *government contractor defense* era l'arma sistematicamente usata da questi ultimi in tribunale per evitare addebiti risarcitori<sup>21</sup>, e sotto questo aspetto il caso dell'Agent Orange non fece eccezione: inizialmente le compagnie invocarono la *contractor defense* sulla base di tre elementi, ovvero il fatto che le specifiche del prodotto erano state decise ed imposte dal Governo, che il prodotto era sostanzialmente conforme a tali specifiche, ed infine che vi fosse la consapevolezza da

---

<sup>18</sup> La Federal Rule of Civil Procedure 23 è la norma che negli Stati Uniti regola la cd. Class Action, ovvero l'azione collettiva di risarcimento; promulgata nel 1938 ed in seguito aggiornata più volte nel corso degli anni, la procedura consiste nella possibilità per un determinato gruppo di soggetti (definiti come "classe") che ha subito un danno tipico di far valere le proprie pretese contro il singolo danneggiante, attraverso un unico rappresentante in giudizio della classe. Per approfondimenti, in prima approssimazione, R.A. NAGAREDA, *The Law of Class Actions and Other Aggregate Litigation*, West Pub. 2009.

<sup>19</sup> Nella suddetta class action erano compresi tutti i reduci statunitensi, australiani e neozelandesi che avevano prestato servizio in Vietnam dal 1961 al 1972, le mogli, i genitori ed i figli dei veterani, per un totale di circa 2,4 milioni di persone.

<sup>20</sup> Il nome ufficiale era Multi District Litigation 381 (MDL 381).

<sup>21</sup> La Government Contractor Defense è una teoria di origine giurisprudenziale in base alla quale, nei casi in cui ricorra l'immunità statale nelle cause contro di esso promosse, anche i fornitori possano eccepire una sorta di immunità, in forza del loro rapporto con il Governo: se ne parlerà specificamente nella parte II al paragrafo 2.4.

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:

parte della compagnia e del Governo dei possibili rischi legati al prodotto stesso<sup>22</sup>.

Mette conto notare che il prodotto in questione era impiegato per finalità belliche. Di conseguenza era prevedibile che le corti sarebbero state restie a ravvedere la responsabilità del fabbricante di un prodotto sviluppato per essere oggetto di una fornitura al governo, in quanto ciò avrebbe fortemente pregiudicato la capacità del governo stesso di reperire contraenti in periodi bellici (ovvero determinando un esponenziale aumento dei costi di fornitura, visto che il fornitore vorrebbe essere contrattualmente garantito dall'eventualità in cui venga chiamato a rispondere della responsabilità da prodotto). In ultima analisi applicare la responsabilità da prodotto difettoso al fornitore bellico del Governo avrebbe significato attribuire alle corti il potere di sindacare le scelte discrezionali del Governo, con l'effetto di minacciare un principio cardine delle moderne democrazie occidentali, ovvero la tripartizione dei poteri<sup>23</sup>.

Contestualmente le medesime compagnie proposero dei *third-party complaints*, chiamando in giudizio lo Stato per venir da quest'ultimo manlevati in caso di soccombenza risarcitoria, ma la richiesta venne respinta richiamando il precedente *Feres*<sup>24</sup>. Tutti questi principi appartenenti alla realtà giuridica statunitense saranno ampiamente trattati

---

<sup>22</sup> L'imposizione della volontà statale ai produttori avveniva sulla base del Defense Production Act of 1950 (DPA), 64 Stat. 798, as amended, 50 U.S.C §§ 2061 et seq. (1988): nel caso dell'Agent Orange, fu fissata la produzione dell'erbicida ad un prezzo fisso, e la formula chimica fu fornita direttamente dal Pentagono alle aziende produttrici, il quale impose anche che i barili di prodotto fossero contrassegnati solo con una banda larga tre pollici di colore arancione recante la scritta "nessuna ulteriore identificazione quanto al contenuto"; è stato poi provato nel caso in questione che sia il Governo che le alte cariche militari fossero a conoscenza della pericolosità delle diossine sprigionate dall'Agent Orange.

<sup>23</sup> Negli Stati Uniti questo principio si estrinseca nella c.d. Sovereign Immunity, sulla base del quale un'azione contro lo Stato non può essere conosciuta da una corte federale senza il consenso del Governo stesso. Sul tema si veda fin d'ora, senza pretese di completezza: L. L. JAFFE, *Suits against Governments and Officers: Sovereign Immunity*, 77 Harv. L. Rev. 1-39 (1963).

<sup>24</sup> Più che sulla base di *Feres*, che creò una eccezione alla possibilità di far causa al governo (in forza dell'FTCA) relativamente alle pretese sorte a partire da fatti occorsi ai militari in tempo di guerra o per attività connesse al servizio militare, il caso di riferimento fu *Stencel Aero Corp v. United States*, 431 U.S 666 (1977) che estendeva il principio *Feres* ai fornitori statali, impedendo qualsiasi azione di rivalsa nei confronti del Governo.

nei prossimi paragrafi. Per ora vale la pena sottolineare come fin dalle sue origini l'unicità del caso agent orange si profilasse anche in ragione della complessità e dalla quantità di regole giuridiche che questa litigation metteva in gioco agli occhi di chi aveva il compito di fare luce processuale sulla vicenda.

Il giudice Pratt al quale era stato assegnato il caso decise inizialmente che la questione della *contractor defense* poteva essere trattata separatamente, e fissò un'udienza verso la metà del 1983. In un secondo tempo egli stabilì che era preferibile trattare anche questo aspetto assieme agli altri, essendo a suo avviso di centrale importanza. Pratt però poco dopo venne elevato al Second Circuit, lasciando il posto al giudice Weinstein, il quale, a differenza di Pratt, incentrò l'intera *litigation* sul nesso di causalità, disponendo inoltre che tutte le questioni riunite venissero discusse in udienza, fissata (ad ottobre) per il 7 maggio 1984 e proponendo lui stesso un settlement della causa.

Il ruolo del giudice Weinstein fu di centrale importanza, poiché mentre da una parte egli spinse i reduci al settlement ricordando loro come fosse difficile provare la connessione tra patologie ed agent orange e quanto difficili fossero da sormontare la *govenment contractor defense* e la *Sovereign Immunity*, dall'altra convinse i produttori a condividere il medesimo obiettivo, paventando il rischio di trovarsi davanti una giuria sfavorevole, magari composta da reduci del Vietnam, nonché la possibilità di essere chiamati a pagare somme risarcitorie ingentissime. La determinazione e la convinzione che il *settlement* fosse l'unica via percorribile per ottenere un risultato che il *Tort system* statunitense non avrebbe mai potuto raggiungere guidarono Weinstein verso la soluzione negoziata del caso, essendo il giudice convinto che l'accordo tra le parti sarebbe stato un vantaggio per tutti i litiganti, accorciando i tempi del giudizio e abbassando i costi sociali complessivi della *litigation*<sup>25</sup>.

Per le parti, i circa sei mesi che seguirono alla fissazione dell'udienza furono alquanto frenetici, poiché si doveva riuscire ad organizzare una difesa riguardante tutti gli aspetti della intricatissima causa,

---

<sup>25</sup> G. C. Jr. HAZARD, Reflections on Judge Weinstein's Ethical Dilemmas in Mass Tort Litigation, 88 Nw. U.L. Rev. 569 (1994).

ed in particolare giustificare (o negare per quanto riguarda i *defendants*) il nesso di causalità tra Agent Orange e insorgenza delle patologie. A febbraio dello stesso anno vi fu la prima svolta: Weinstein nominò Kenneth Feinberg<sup>26</sup>, avvocato di grande fama per la sua conoscenza dei *toxic tort litigation* e conosciuto anche per le sue capacità conciliatorie, come Court-appointed Special Master<sup>27</sup>, al fine di essere coadiuvato nella definizione dell'accordo. E infatti Feinberg in circa un mese e mezzo preparò la prima bozza del settlement, la quale a grandi linee conteneva già tutti quelli che sarebbero poi divenuti i tratti salienti dell'accordo, cioè la possibilità per i reduci di accedere ad un fondo compensativo, nonché i criteri per la distribuzione della responsabilità tra i produttori. Il 10 aprile, poco meno di tre settimane prima dell'udienza, iniziarono i negoziati tra le parti, sotto l'egida e il controllo di Weinstein, Feinberg e Shapiro<sup>28</sup>.

Tra questioni, difficoltà e soprattutto dubbi che vennero sollevati in tale fase di *pre-trial*, uno in particolare per quanto banale possa sembrare, fu più decisivo degli altri, ovvero l'assoluta incertezza che aleggiava su entrambe le parti sui possibili risultati di un *trial*: l' "all or nothing" che caratterizza molti civil cases per la notevole complessità del caso e gli interessi in gioco dominava a tal punto la scena da far apparire la conciliazione come il "male minore" per entrambe le parti, in quanto esse per questa via avrebbero almeno potuto conoscere a priori tutti gli aspetti dell'accordo. Fu così che alle tre del mattino del giorno stesso dell'udienza (fissata per le nove) si accettò l'istituzione di un fondo di 180 milioni di dollari, che sarebbero stati versati dai produttori proporzionalmente al livello di diossina contenuta nei loro rispettivi prodotti. Fu questo

---

<sup>26</sup> Kenneth Feinberg è conosciuto anche con il soprannome di "Compensation Czar", per aver partecipato alla creazione di numerosi fondi compensativi, tra i quali il *September 11th Victim Compensation Fund* per le vittime dell'attacco terroristico alle Twin Towers di New York dell'11 settembre 2001. Sul rapporto tra fondi compensativi di welfare e Mass Torts si veda: L.S. MULLENIX, K.B. STEWART, *The September 11th Victim Compensation Fund: Fund Approaches to Resolving Mass Tort Litigation*, 9 Conn. Ins. L.J. 121 (2002-2003).

<sup>27</sup> Il Court-appointed Special Master è un soggetto nominato dal giudice per coadiuvarlo in determinate funzioni o fasi del processo, per dettagli v. F. GIUGGIOLI, *La nuova azione collettiva risarcitoria. La c.d. class action italiana*, Cedam, 2008.

<sup>28</sup> L'avv. David I. Shapiro, esperto in class action e attento negoziatore, si affiancò a Feinberg nella fase della negotiation del settlement.



l'importo risarcitorio più alto mai definito in esito ad una class action negli Stati Uniti, anche se, secondo alcuni, la somma era solo un decimo di quanto effettivamente avrebbero dovuto pagare le compagnie produttrici<sup>29</sup>.

Il settlement comunque non chiuse definitivamente la questione, visto che vi furono da decidere una serie di ricorsi in appello, nonché le azioni di quei reduci che avevano deciso per l'*opt-out* dalla *class action*<sup>30</sup>. Per quanto riguarda questi ultimi (67 in tutto), il giudice Weinstein rigettò le richieste in quanto ritenne che nessuno degli attori fosse in grado di dimostrare l'effettiva causalità tra l'esposizione all'Agent Orange ed i danni da loro subiti<sup>31</sup>, ed in ogni caso si sarebbe dovuto superare (l'insormontabile) barriera della *contractor defense*; ma non solo, questi non potevano neppure agire nei confronti dello Stato in forza del *Federal Tort Claim Act* (FTCA)<sup>32</sup>, nè furono considerate ammissibili le cause connesse di danni morali sofferti dalle famiglie dei militari in quanto l'operatività del FTCA fu ritenuta estendibile anche alle azioni promosse da tali soggetti, o le cause dei figli che hanno subito danni genetici; la Corte però aggiunse che "l'equità richiede che coloro che abbiano deciso per l'*opt-out*, abbiano ora la possibilità di rientrare nella *class action*", ammettendo le richieste di reintegrazione nella classe.

---

<sup>29</sup> R.H. SAND, *How Much Is Enough? Observations in Light of the Agent Orange Settlement*, 9 *Harv. Envtl. L. Rev.* 283 (1985) Alcuni affermano che la cifra di 180 milioni di dollari, a ben vedere, non abbia alcun legame con il numero reale di partecipanti alla classe né con alcun altro elemento, e che sia semplicemente una somma che il giudice Weinstein propose a sua discrezionalità ma senza elementi concreti di valutazione.

<sup>30</sup> Nel rimandare per un approfondimento sul punto al capitolo che sarà dedicato più da vicino alla Class Action, è il caso di anticipare che per *Opt-out* si intende quella facoltà, riconosciuta a tutti i partecipanti alla classe, di rinunciare all'azione collettiva al fine di proseguire la causa individualmente; questo solitamente avviene quando il soggetto non si identifica in modo univoco nella classe, e ritenga che agendo da solo possa avere maggiori chances di vedersi riconosciuto il risarcimento per il danno patito.

<sup>31</sup> Su quella che può definirsi una sorta di *science of toxic tort causation* si veda M. D. GREEN, *Legal Theory: Expert Witnesses and Sufficiency of Evidence in Toxic Substances Litigation: The Legacy of Agent Orange and Bendectin Litigation*, 86 *Nw. U. L. Rev.* 643 (1992).

<sup>32</sup> Federal Tort Claims Act (FTCA), 28 U.S.C. §§ 1346(b), 2671-2680, il quale permette di agire contro il Governo federale nei casi di danni o perdita della proprietà privata e in quelli di lesioni o morte causati dal comportamento colposo (anche omissivo) da parte di dipendenti del Governo.

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:



Per quanto riguarda gli appelli invece, le richieste di risarcimento avanzate nei confronti del governo federale da parte dei fornitori furono respinte sulla base del fatto che erano state le stesse compagnie a decidere per il settlement, del quale gli Stati Uniti non potevano essere ritenuti responsabili, né erano presenti nei contratti con il Governo delle clausole espresse di garanzia o indennizzo: fondamentalmente anche qui si faceva valere il principio di *Feres*.

L'Agent Orange Fund così istituito, che recava la straordinaria particolarità (per un *mass tort case*) di non richiedere la prova di un nesso causale tra l'esposizione all'agente patogeno e i problemi di salute al fine di riconoscere l'indennizzo<sup>33</sup>, era gestito da alcuni *officiers* che facevano capo direttamente al tribunale, i quali avevano la facoltà di negoziare con le diverse organizzazioni che si occupano di distribuire il fondo tra i reduci ed offrire assistenza sociale. Il fondo prevedeva l'assegnazione di una prima somma al momento del riconoscimento della eleggibilità del soggetto (atto formale con il quale veniva sancita l'appartenenza del soggetto alla classe descritta in termini astratti dal giudice al momento della certificazione), e poi una somma annuale (che poteva essere aumentata in caso di morte o qualora sorgano nuove patologie o vi sia un peggioramento di quelle già riscontrate) per tutta la durata del programma o fino all'esaurimento del fondo, qualunque delle due condizioni si realizzasse prima<sup>34</sup>. L'importo indennitario massimo che un reduce poteva ottenere si aggira sui dodicimila dollari all'anno, cifra che chiaramente poteva variare in funzione della gravità della sua situazione e del numero

---

<sup>33</sup> H. P. BERMAN, *The Agent Orange Veteran Payment Program, Law and Contemporary Problems*, Vol. 53, No. 4, *Claims Resolution Facilities and the Mass Settlement of Mass Torts*, (Autumn, 1990), pp. 49-60. I requisiti richiesti per accedere a tale fondo sono: (1) l'esposizione: dopo aver risposto ad un questionario, i dati vengono analizzati per determinare se vi sia stata esposizione o meno, senza creare livelli di maggiore o minore contatto con l'agente: il reduce può essere solo ritenuto contaminato o non contaminato; (2) La presenza di una disabilità totale (in accordo con le definizioni del Social Security Act) o la morte del militare (che richiama quindi all'interno della classe anche i familiari delle vittime); (3) Il fatto che i danni non siano dovuti a "traumatic, accidental or self-inflicted injury".

<sup>34</sup> Il fondo ha cessato di esistere ufficialmente il 27 settembre 1997 a seguito del suo esaurimento.

di reduci avrebbero visto riconosciuto il loro diritto di beneficiare del fondo.

Il fondo è stato oggetto di numerose critiche: per prima cosa il fatto che non vi sia stata una gestione unitaria (al di là della gestione manageriale/contabile del fondo), poiché la distribuzione era affidata a molteplici organizzazioni sparse sul territorio, circostanza che, se da una parte permetteva un contatto più diretto con i reduci, dall'altra si traduceva in una disparità di trattamento dovuta alle diverse capacità di tali organismi di far fronte alle richieste e di relazionarsi con i gestori del *fund*: mancava cioè una sinergia tra questi soggetti. In secondo luogo, il fatto che il fondo fosse sotto il controllo e la supervisione di una corte si scontrava con le necessità degli *officers* che invece davano al fondo stesso una struttura a base societaria: i normali tempi di azione di un tribunale erano inaccettabili nel mercato, e rischiano di frustrare e rallentare la distribuzione degli indennizzi.

Nel chiudere questa rapida cronistoria del caso Agent Orange va notato come, nonostante il maxi risarcimento e l'istituzione non solo del fondo per i reduci del Vietnam ma anche di una speciale sezione governativa del Department of Veteran Affairs, sia difficile affermare che sul piano giuridico le ragioni dei veterani abbiano potuto pienamente trovare tutela; nel contempo però si può dire che la soluzione raggiunta abbia permesso loro di ottenere più di quanto essi potessero sperare di ricevere a seguito di un giudizio risarcitorio portato fino in fondo.

### 1.3. L'uranio impoverito e lo scenario italiano

L'utilizzo dell'uranio per scopi militari, a partire dalla fine degli anni '70, ha visto la sua massima espansione nella prima guerra del Golfo e nella guerra dei Balcani<sup>35</sup>. Secondo uno studio del Department of Defense statunitense sono state utilizzate nelle due guerre rispettivamente 300 e 10 tonnellate di DU (Depleted Uranium), distribuite in 55 milioni di munizioni di piccolo calibro (25-30 mm) e 1,6 milioni di grande calibro

---

<sup>35</sup> Scenario della prima guerra del Golfo fu l'Iraq nel periodo compreso tra il 2 agosto 1990 ed il 28 febbraio 1991; le guerre jugoslave invece si sono protratte in un periodo compreso tra il 1991 ed il 1995 nei territori dell'attuale ex-Jugoslavia.

(105-120 mm), senza contare il fatto che anche altre nazioni (fra le quali anche l'Italia) possedevano questa tipologia di munizioni<sup>36</sup>.

Come accaduto per l'Agent Orange, gli effetti sui reduci di ritorno dalle zone di guerra non tardarono a manifestarsi: l'insieme delle patologie che affliggevano i militari vennero presto rinominate come Gulf War Syndrome e Balkan Syndrome.

### 1.3.1. Gulf War Syndrome

Partiamo dalla prima: la Sindrome della Guerra del Golfo, manifestatasi in circa il 30% dei 700.000 militari impegnati in questa azione bellica, determina come sintomi tipici l'affaticamento cronico, cefalee e perdita di memoria, problemi alle articolazioni, problemi gastrointestinali, respiratori, disturbi da stress post-traumatico e disturbi da stress polisintomatici. Già a prima vista, anche per i non addetti ai lavori, appare evidente come una tale varietà di sintomi siano difficili da ricondurre ad un unico agente patogeno; e fu proprio questa la conclusione alla quale arrivò la Research Advisory Committee on Gulf War Veterans' Illnesses nel 2005<sup>37</sup>: la sindrome non sarebbe, a detta della commissione, dovuta ad un unico elemento, bensì all'insieme di diversi fattori, quali i cocktail di vaccini (in particolare gli effetti collaterali di quello contro l'antrace), pesticidi e repellenti per insetti, malattie infettive provocate da parassiti, armi chimiche (e relativi antidoti), e fumi sprigionati negli incendi dei pozzi petroliferi. Relativamente al DU, la medesima commissione, sotto la guida della Dott.ssa Lea Steele, ha decretato che nonostante i primi studi fossero stati erroneamente incentrati sulla (bassa) radioattività dell'uranio impoverito e non sulla pericolosità chimico-biologica data dall'ingestione delle micro particelle, non gli si possa comunque attribuire la

---

<sup>36</sup> D.P. ARFSTEN, K.R. STILL, G.D. RITCHIE, *A Review of the Effects of Uranium and Depleted Uranium Exposure on Reproduction and Fetal Development*, 17 *Toxicol. Ind. Health*, 180-191 (2001).

<sup>37</sup> Tale comitato è una sezione del Department of Veteran Affairs (DVA) istituita per volere del Congresso nel 1998, che però iniziò i lavori solo quattro anni dopo, nel 2002. La finalità come ben intuibile è quella di fare raccomandazioni al segretariato del DVA in merito alle ricerche governative svolte. Si veda in rete <<http://www1.va.gov/rac-gwvi/>>.

responsabilità di una sindrome multi sintomatica, seppur sia emerso che al DU si possano imputare disfunzioni neurologiche anche molto gravi<sup>38</sup>.

In conclusione quindi la relazione sull'uranio impoverito svolta dal comitato di ricerca si concludeva affermando come esistessero basse probabilità che il DU potesse essere il principale responsabile della Gulf War Syndrome, ma ovviamente il laconico "we need more data" che chiudeva la relazione lasciava irrisolte molte questioni. La situazione però negli States rimaneva critica, ed alla difficoltà dei reduci ad ottenere indennizzi statali per le svariate patologie si aggiunsero ben presto problemi di salute anche per i famigliari e per i nuovi concepiti: altissima infatti l'incidenza di malformazioni congenite nei figli dei veterani, attribuibili per tipologia, stando alla letteratura medica, solo alla contaminazione chimica da radiazioni<sup>39</sup>.

Inoltre, la negazione di assistenzialismo da parte del Governo ricevette forti accuse di razzismo da parte della comunità afroamericana e da quella ispanica, le più colpite da tale sindrome a causa dell'alta presenza di tali etnie fra i ranghi dell'esercito<sup>40</sup>.

---

<sup>38</sup> RESEARCH ADVISORY COMMITTEE ON GULF WAR VETERANS' ILLNESSES, *Committee Meeting Minutes*, December 12-13, 2005. Si legge nel resoconto del meeting: "Dr. O'Callaghan commented that in terms of metal neurotoxicity, findings such as Dr. Barber's that demonstrated that DU was retained in the brain and exhibited dose response effects were impressive. The brain doesn't like metals that aren't already there, and even if the metal is found at a very low level, there might still be brain damage. It is very typical to accumulate metals in the liver and kidney which can cause problems, but barely detectable levels of metals in the brain can cause substantial region-dependent damage. He noted that Dr. Barber's findings show distribution of uranium in different areas of the brain. He stated it was typical that even when metal levels are evenly distributed across brain areas, damage would vary by area due to the selective vulnerability of the brain cell types".

<sup>39</sup> Alcuni degli studi più recenti in materia: D.P. ARFSTEN, K.R. STILL, G.D. RITCHIE, *A Review of the Effects of Uranium and Depleted Uranium Exposure on Reproduction and Fetal Development*, 17 *Toxicol. Ind. Health*, 180-191 (2001); W. BRINER, J. MURRAY, *Effects of Short-term and Long-term Depleted Uranium Exposure on Open-field Behaviour and Brain Lipid Oxidation in Rats*, [\*Neurotoxicol. Teratol.\*](#) 2005 Jan-Feb; 27(1): 135-44.

<sup>40</sup> Durante la Guerra del Golfo oltre il 50% delle truppe era formato da afroamericani o ispanici. Gli appartenenti a tali etnie sono maggiormente spinti ad arruolarsi a causa delle difficoltà di integrazione nella società: la certezza del posto di lavoro assicurata dall'esercito è un forte incentivo all'arruolamento, ma la Sindrome del Golfo non ha fatto altro che affossare ancora di più la già difficile situazione socio-economica di queste comunità.

La già citata Research Advisory Committee on Gulf War Veterans' Illnesses nel novembre del 2008 ha pubblicato un ulteriore studio relativo alla Sindrome<sup>41</sup>. Questo studio, trattandosi in sostanza di una mera raccolta dei più recenti dati scientifici in materia tossicologica, non offre (ancora una volta) una risposta univoca al problema, indicando i prioritari campi di studio da approfondire. Per quanto concerne la responsabilità dell'uranio, nuovamente ci troviamo di fronte a letture discordanti: se da una parte infatti si stanno moltiplicando gli studi relativi a tossicità e genotossicità di tale elemento, la commissione ricorda come ad oggi manchi ancora uno studio che dimostri che l'uranio può causare una sindrome polisintomatica come quella del Golfo. Nonostante queste critiche, va altresì riconosciuto come sia stato fatto un notevole passo avanti: la commissione ha infatti finalmente riconosciuto come reale patologia la Sindrome del Golfo<sup>42</sup>.

Le ultime letture del problema sembrano propendere verso l'origine chimica della sindrome: secondo i risultati della ricerca condotta da Beatrice Golomb<sup>43</sup>, i problemi lamentati dai veterani somigliano fortemente a quelli di cui soffrono i lavoratori agricoli che sono stati esposti agli inibitori dell'acetilcolinesterasi utilizzati come pesticidi; tali inibitori bloccano l'azione di un enzima responsabile della distruzione di un importante neurotrasmettitore. Lo studio appena citato è arrivato a tali conclusioni dopo aver analizzato 115 studi relativi sia a casi di Sindrome del Golfo che agli effetti degli inibitori della acetilcolinesterasi, oltre ad una serie di rapporti che provano come molti dei soldati colpiti dalla sindrome

---

<sup>41</sup> RESEARCH ADVISORY COMMITTEE ON GULF WAR VETERANS' ILLNESSES, *Gulf War Illness and the Health of Gulf War Veterans: Scientific Findings and Recommendations*, Washington, D.C.: U.S. Government Printing Office, November 2008, in rete <[http://www1.va.gov/rac-gwvi/docs/GWIandHealthofGWVeterans\\_RAC-GWVIRport\\_2008.pdf](http://www1.va.gov/rac-gwvi/docs/GWIandHealthofGWVeterans_RAC-GWVIRport_2008.pdf)>.

<sup>42</sup> Sull'argomento in questi termini RESEARCH ADVISORY COMMITTEE ON GULF WAR VETERANS' ILLNESSES, *Committee Meeting Minutes*, December 12-13, 2005: "The extensive body of scientific research now available consistently indicates that Gulf War illness is real, that it is the result of neurotoxic exposures during Gulf War deployment, and that few veterans have recovered or substantially improved with time."

<sup>43</sup> La dott.ssa Golomb ne riferisce in un articolo pubblicato su *Proceedings of the National Academy of Sciences (PNAS)*: B.A. GOLOMB, *Acetylcholinesterase inhibitors and Gulf War illnesses*, pubblicato online sul sito <<http://www.pnas.org/content/105/11/4295.full.pdf+html>>.

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:

siano stati esposti a diversi tipi di inibitori della acetilcolinesterasi, alcuni dei quali applicati per prevenire malattie, altri in seguito alla demolizione del deposito di munizioni di Khamisiyah in cui si è avuto un rilascio di gas Sarin, e infine per la somministrazione di pillole di bromuro di piridostigmina utilizzate come trattamento preventivo contro eventuali agenti nervini. I veterani che avevano assunto queste pillole rappresentano una prova importante, dato che anche studi precedenti avevano indicato che la probabilità di sviluppare la malattia e la sua severità apparivano in correlazione con il numero di pillole assunte. Secondo l'autrice, dal complesso delle ricerche effettuate la conclusione che la sindrome sia legata all'esposizione a queste sostanze va considerata ormai dimostrata, dato che soddisfa tutti i criteri richiesti per stabilire una relazione di causa-effetto. Nonostante questa forte affermazione, gli studi proseguono, e ad oggi sono scesi a tre i possibili agenti patogeni maggiormente indagati: gas nervini, pesticidi e pillole di bromuro di piridostigmina.

L'uranio impoverito viene quindi messo da parte, almeno per ora, mancando la prova concreta che sia in grado di scatenare una sindrome polisintomatica; la sua nocività non viene comunque messa in discussione, e si attendono ulteriori sviluppi scientifici sul tema. Rimane invece fermo il ruolo del DU nelle malformazioni congenite; anche qui ora che la Sindrome è stata riconosciuta si attendono sviluppi, e sicuramente non mancheranno le cause intentate dai reduci contro il Governo al fine di ottenere risarcimenti per le "vite negate" dei figli dei *veterans*.

### **1.3.2. La Sindrome dei Balcani**

In parte diversa la situazione nei Balcani. Con già in mente quanto accaduto nella Guerra del Golfo, si fece presto a puntare il dito contro l'uranio impoverito, anche se i primi casi di malattia (o morte) sospetti vennero velocemente archiviati. La c.d. sindrome dei Balcani presenta notevoli similitudini con la sindrome del Golfo sotto l'aspetto delle patologie scatenate, con la differenza che qui "l'imputabilità" dell'uranio sembra essere avvalorata da una serie di elementi di prova più consistenti; a complicare le cose si è aggiunto anche il classico botto e risposta sulle cifre tra il Ministero della Difesa e le associazioni dei reduci malati, nonché

il fatto che gli effetti del DU sembrano aver colpito in modo diverso i diversi eserciti implicati in questo conflitto: praticamente immuni le truppe statunitensi e quelle tedesche, diversi casi invece tra i militari italiani, belgi e inglesi. Quest'ultima particolarità sembra essere imputabile al diverso equipaggiamento fornito alle truppe: è stato infatti accertato che le milizie americane, già ben conscie delle problematiche legate al DU, fossero equipaggiate con mascherine di protezione ed abbigliamento sufficientemente schermato alle radiazioni alfa, a differenza delle truppe italiane che erano totalmente all'oscuro del rischio e che pertanto non erano in grado di proteggersi da un'eventuale contaminazione<sup>44</sup>. E proprio su tale questione inizia il testa a testa tra le istituzioni e le associazioni dei reduci per il riconoscimento della responsabilità da parte delle alte cariche militari per la mancata attuazione delle norme precauzionali previste da diversi organi e diverse fonti: a mettere in guardia sulla pericolosità dell'uranio infatti non vi fu solo il già citato documento NATO (di per se comunque sufficiente a palesare i rischi), bensì anche una serie di altri documenti provenienti dalle raccomandazioni alla Brigata Folgore del corpo dei Carabinieri<sup>45</sup>, dalle disposizioni di sicurezza per le forze della KFOR<sup>46</sup>, nonché dagli studi della Science Applications International Corporation (SAIC)<sup>47</sup> e da quelli del Government Accountability Office (GAO)<sup>48</sup>.

---

<sup>44</sup> Su questo aspetto e sulla presunta violazione delle direttive di sicurezza della Nato si incentreranno alcune delle accuse al Ministero della Difesa da parte dei militari malati. In particolare, pare che il Ministero della Difesa abbia disatteso un documento Nato del 1996 che indicava come gestire le situazioni che implicano materiale a bassa radioattività: *Allied Command Europe ACE Directive 80-63, ACE Policy for Defensive Measures against Low Level Radiological Hazards during Military Operations*, 2 August 1996.

<sup>45</sup> Nelle disposizioni emanate l'8 maggio 2000 alla Brigata Folgore Nembo Col. Moschin dal Col. Fernando Guarnieri si legge: La pericolosità dell'uranio si esplica sia per via chimica, che rappresenta la forma più alta di rischio nel breve termine, sia per via radiologica che può causare seri problemi nel lungo periodo. La maggiore pericolosità per il tipo di radiazione emessa si sviluppa nei casi di irraggiamento interno (contaminazione interna).

<sup>46</sup> Disposizioni emanate il 22 novembre 1999.

<sup>47</sup> La Science Applications International Corporation è una compagnia statunitense attiva in diversi settori scientifici, che collabora costantemente con il dipartimento della difesa americano.

<sup>48</sup> Il Government Accountability Office statunitense è il più grande

Nello specifico, ciò che viene imputato al Min. della Difesa è la ritardata adozione delle norme di protezione, con un gap temporale di circa sei anni: le truppe statunitensi già nella missione “Restore Hope” in Somalia nel 1993 erano ben consapevoli della pericolosità ed adeguatamente preparate ed equipaggiate a trattare con il DU, mentre nel medesimo contesto i militari italiani erano del tutto impreparati e sprovvisti di qualsivoglia dispositivo di protezione; rivelatrice in tal senso la dichiarazione del Maresciallo Marco Diana:

*“i nostri ragazzi stavano in calzoncini corti, canottiera e in caso di situazioni di ingaggio giubbotto antiproiettile, mentre i militari USA operavano, sia pure alla temperatura di 40 °C all'ombra, con tuta, occhiali, mascherine”<sup>49</sup>.*

Solo dal 1999 durante le operazioni in Kosovo si inizia ad istruire e a equipaggiare le truppe italiane, ma a questo punto per molti militari è già troppo tardi.

A ben vedere se vogliamo il suddetto gap temporale sarebbe da considerare come ben più ampio, visto che la prima comunicazione NATO in merito al DU risale al 1984, ed anche se relativa al solo maneggio a temperatura ambiente dello stesso, qualche dubbio sarebbe dovuto scaturire, esprimendosi in una maggiore attenzione non solo al problema, ma anche alle susseguenti comunicazioni provenienti sia dalla medesima NATO che dalle altre fonti scientifico-militari<sup>50</sup>.

---

delle tre agenzie che forniscono al Congresso servizi di ricerca, revisione e analisi, ed è noto anche come “il braccio investigativo del Congresso” e “il cane da guardia congressuale.” Coadiuvava il Congresso al rispetto delle proprie responsabilità costituzionali. Sulla sua storia e sulle sue funzioni si veda in rete <<http://www.fas.org/sgp/crs/misc/RL30349.pdf>>.

<sup>49</sup> Così testimoniava il Maresciallo Marco Diana, più volte intervistato sulla vicenda da diverse testate giornalistiche tra cui La Repubblica e La Nuova Sardegna; in rete: <<http://www.repubblica.it/2004/g/sezioni/cronaca/uraniobalcani/diana/diana.html>>.

<sup>50</sup> La circolare della NATO è la FAA Advisory Circular 20-123, datata 12/20/84 e intitolata *Avoiding or Minimizing Encounters With Aircraft Equipped With Depleted Uranium Balance Weights During Accident Investigations*. Le raccomandazioni NATO del 1984 sono relative al maneggio a temperatura ambiente delle barre di uranio impoverito utilizzate per i timoni direzionali di aerei e missili: il personale addetto deve sempre indossare guanti, occhiali e respiratore ad ossigeno, per evitare il contatto e l'inalazione o ingestione di



Vediamo quindi l'evoluzione del problema, partendo dalla c.d. Commissione Mandelli che per prima si occupò della questione, arrivando infine alla situazione attuale creatasi a seguito dell'ultima Commissione Parlamentare d'Inchiesta.

### **1.3.3. La c.d. Commissione Mandelli e le Commissioni Parlamentari d'inchiesta**

Il 22 dicembre 2000 fu istituita con Decreto Ministeriale della Difesa la Commissione sull'incidenza di neoplasie maligne tra i militari impiegati in Bosnia e Kosovo, presieduta dal professore Franco Mandelli<sup>51</sup>. Nei suoi due anni di vita, questa Commissione ha prodotto tre documenti: una relazione preliminare, una seconda relazione e una relazione finale<sup>52</sup>: la finalità, chiaramente, era quella di stabilire la presenza del nesso di causalità tra l'esposizione all'uranio impoverito e le patologie sorte nei militari impegnati nell'area dei Balcani.

Nella relazione preliminare vengono presentati i soggetti dello studio, le patologie analizzate e le aree geografiche contemplate<sup>53</sup>; vengono poi presentate alcune fonti di studio in materia radiologica, e qui sorgono le prime perplessità. Si richiamano infatti studi fatti da importanti centri di ricerca<sup>54</sup>, relativi però a esposizioni esterne di radiazioni gamma, mentre come già più volte ricordato, la pericolosità dell'uranio è data (vista la bassa intensità delle sue emissioni radioattive) in particolare

---

particelle di povere potenzialmente dannose in quanto radioattive. Una scansione è in rete: <<http://www.fromthewilderness.com/free/pandora/du.html>>.

<sup>51</sup> Franco Mandelli è professore ordinario di ematologia, malattie del sangue e degli organi emopoietici presso l'Università La Sapienza di Roma.

<sup>52</sup> Le tre relazioni realizzate dalla Commissione sono consultabili e scaricabili dal sito del Ministero della Difesa: <<http://www.difesa.it/Approfondimenti/Uranio+Impoverito.htm>>.

<sup>53</sup> Quarantamila (diventeranno tremila in più al momento della relazione finale) soggetti tra Esercito, Aeronautica, Carabinieri e Marina, che hanno prestato servizio per almeno una missione in Bosnia e/o Kosovo dal dicembre 1995 al gennaio 2001. Per quanto riguarda le patologie osservate: Linfoma di Hodgkin, Linfoma Non Hodgkin, Leucemia Linfatica Acuta, totale delle malattie emolinfoproliferative osservate, totale dei tumori solidi e totale complessivo dei tumori maligni.

<sup>54</sup> UNITED NATIONS SCIENTIFIC COMMITTEE ON THE EFFECTS OF ATOMIC RADIATION (UNSCEAR), *Sources and Effects of Ionising Radiation, Report to the General Assembly, with Scientific Annexes*. New York, United Nations (2000).

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:

dall'esposizione interna alle radiazioni alfa. Inoltre, dopo aver snocciolato una serie notevole di valori e dati tecnici per tutta la prima parte della relazione, nell'unico caso in cui questi servirebbero veramente per poter dare corretta lettura alla questione, e cioè nell'indicazione del rischio chimico dato dall'ingestione di micro particelle di uranio, si glissa con un "risulta essere un po' superiore agli standard sanitari applicabili", il che da un lato impedisce all'osservatore di valutare autonomamente il peso di questa affermazione, e dall'altra sembra uno scarso tentativo di negare l'evidenza.

Le conclusioni di questa relazione preliminare sono due: per le neoplasie maligne (ematologiche e non) considerate globalmente emerge un numero di casi inferiore a quello atteso, mentre per i casi di Linfoma di Hodgkin e Leucemia Linfatica Acuta pur esistendo un eccesso di queste patologie, questo viene valutato come statisticamente non significativo; si ritiene comunque necessario proseguire con lo studio dei casi e con l'aggiornamento dei dati.

Inevitabilmente, nei momenti immediatamente successivi alla diffusione di tale documento, iniziarono i dibattiti sull'argomento e le critiche ai risultati; una di queste però risultò essere talmente pregnante da indurre la Commissione stessa a compiere un dietrofront sui dati dichiarati: Lucio Bertoli Barsotti, docente di statistica presso l'Università di Torino, dimostrò in un suo scritto come i calcoli probabilistici effettuati dalla Commissione fossero errati, inducendo di fatto a considerare come non significativi dati che al contrario lo erano<sup>55</sup>. Alla Commissione dunque non rimase che correggere ed aggiornare i dati, cosa che avvenne con la seconda relazione, la quale comunque non presentò grosse novità rispetto alla precedente, salvo appunto per il fatto di qualificare i dati relativi al Linfoma di Hodgkin come "statisticamente rilevanti". Questa seconda relazione, forse per il timore di una nuova contestazione, non fu presentata al pubblico, né venne in altro modo pubblicizzata (a differenza della precedente). Si preferì renderla silenziosamente disponibile dal sito del Ministero della Difesa.

---

<sup>55</sup> L. BERTOLI BARSOTTI, *Errori nella relazione Mandelli*, in rete: <<http://web.peacelink.it/tematiche/disarmo/u238/documenti/barsotti.pdf>>.

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:

Infine la terza e definitiva relazione, datata 11 giugno 2002, conclude i lavori della Commissione affermando che “sulla base dei dati rilevati e delle informazioni attualmente disponibili, non è stato possibile individuare le cause dell’eccesso di Linfomi di Hodgkin evidenziato dall’analisi epidemiologica svolta”. In sostanza, non è stato possibile accertare il *nesso di causalità* con l’uranio impoverito, e nonostante i citati indizi di segno opposto piuttosto forti ed il riconoscimento dell’incompletezza parziale dei dati<sup>56</sup>, si è preferito terminare il mandato della Commissione con un “nulla di fatto” e prevedere generiche raccomandazioni, anziché continuare con il monitoraggio.

Oltre alle suddette critiche sul metodo di calcolo e sui dati, dubbi sono stati sollevati sul concetto di “statisticamente rilevante/non rilevante”: problematica, nel momento in cui dovesse essere il Parlamento ad intervenire per porre chiarezza sul punto, potrebbe essere la valutazione del livello di rilevanza richiesto. Ed allo stesso modo problematica potrebbe essere la scelta di lasciare nelle mani dei giudici il compito di valutare se la probabilità di presenza del nesso causale nel caso concreto sia sufficiente ad affermare la correlazione tra azione (od omissione) e danno; prima di discutere di questo però, vediamo cosa è infine emerso dalle due Commissioni d’inchiesta.

A neppure un mese dalla presentazione della relazione finale della Commissione Mandelli, le conclusioni di quest’ultima vengono totalmente smontate da Falco Accame, ex presidente della Commissione Difesa della

---

<sup>56</sup> Si legge infatti nelle conclusioni della relazione che: (1) Per le neoplasie maligne [...] emerge un numero di casi inferiore a quello atteso. Tale risultato può essere dovuto in parte alla selezione per idoneità fisica alla quale sono sottoposti i militari ed in parte al fatto che gli attesi sono stati calcolati in base a Registri Tumori che provengono soprattutto dal nord dell’Italia, dove l’incidenza dei tumori, nel complesso, è più elevata rispetto al sud (da dove proviene la maggior parte dei militari impegnati in Bosnia e/o Kosovo). (2) Per i Linfomi di Hodgkin esiste un eccesso, statisticamente significativo [...] i dati sulle patologie registrate su questa popolazione provengono dai Servizi Sanitari dell’Arma dei Carabinieri, ai quali la comunicazione è fatta spontaneamente dai soggetti affetti dalla patologia; per questo motivo, i casi possono essere sottostimati [...] L’incompletezza nella verifica della diagnosi (5 diagnosi verificate su 14) per i sospetti LH nei Carabinieri può aver portato ad una sottostima.

Camera<sup>57</sup>, su due aspetti che fin dall'inizio si sono rivelati essere i più controversi, ovvero la base di studio e i casi accertati di patologie: non quarantatremila bensì solo ventottomila i militari impiegati nei Balcani, ed almeno triplo il numero di quanti si siano ammalati o siano morti in seguito a tali missioni; tali affermazioni non sono frutto di supposizioni, bensì vengono facilmente estrapolate la prima dal Libro Bianco del Ministero della Difesa<sup>58</sup>, e la seconda dalle cifre fornite dalla Sanità Militare. Accame inoltre rincara la dose ricollegandosi ai già citati errori probabilistici sollevati dal prof. Bertoli Barsotti, facendo notare come venga erroneamente adottata la distribuzione di Gauss anziché quella di Poisson relativamente al modello di distribuzione delle probabilità da applicare sulla base di studio<sup>59</sup>, cioè sul corretto numero di militari, e rileva anche il cd. errore della “tentazione statistica”, l'errore Trilussa<sup>60</sup>. Infine a detta di Accame, non sono stati presi in considerazione il pericolo chimico, i problemi neurologici e le malformazioni alla nascita, e questo a

---

<sup>57</sup> Falco Accame oggi è presidente dell' Associazione Nazionale Assistenza Vittime Arruolate nelle Forze Armate e Famiglie dei Caduti (ANAVAFAP).

<sup>58</sup> Il Libro Bianco della Difesa nasce dalla volontà del Governo di fare il punto sulla situazione delle Forze Armate e dell'intero settore della Difesa in funzione del nuovo quadro geo-politico delineatosi dopo gli attentati dell'11 settembre contro gli Stati Uniti d'America: al suo interno si ritrova la suddetta cifra di ventottomila soldati impiegati nei Balcani, che andrebbe ulteriormente ridotta poiché comprende anche le zone della Macedonia e dell'Albania, ove non vi è stato l'utilizzo di munizioni al DU. Il libro è disponibile in rete: <<http://www.difesa.it/Approfondimenti/ArchivioApprofondimenti/Libro+Bianco/>>

<sup>59</sup> In questi termini BARSOTTI, *Errori nella relazione Mandelli*, cit.: “La Commissione Mandelli “approssima” la distribuzione di probabilità effettiva (che qui può esser correttamente ritenuta una Poisson) con la distribuzione normale, riportando – senza avvedersene - dei margini di errore altissimi per valori così piccoli di media come quelli in oggetto (3.81, 2,24, e addirittura al di sotto di 1 per la Leucemia Linfatica Acuta), con conseguente determinazione di probabilità errate, assolutamente inservibili per la discriminazione che si voleva operare. Per dare una idea rozza ma efficace, è come se si volesse dirimere una questione riguardante un record mondiale in una gara dai 100 metri piani utilizzando una clessidra, invece del consueto cronometro elettronico collegato a una cellula fotoelettrica”.

<sup>60</sup> Trilussa è lo pseudonimo di Carlo Alberto Salustri, poeta romano dei primi del '900, il quale con la composizione “La Statistica” per primo fece notare come la media sia un dato spesso poco significativo o addirittura fuorviante se non si sa esattamente su quale base è calcolata e con quale criteri è definita, e come questa imprecisione a volte possa essere voluta con lo scopo intenzionale di ingannare.

causa di una carenza nel mandato della stessa Commissione, mancanza che ha poi inficiato inevitabilmente la raccolta dei dati<sup>61</sup>.

Si tratta di critiche piuttosto autorevoli, provenienti da persone competenti in materia, alle quali fanno eco le grida d'aiuto dei militari malati e delle loro famiglie a mezzo stampa. Tutto ciò sembra revocare in dubbio la attendibilità di quello che doveva essere un documento chiave per la soluzione del problema. A fronte dell'ennesima debacle, ammessa anche dall'allora Ministro della Difesa Martino (il quale, ad onor del vero, per anni aveva negato non solo la pericolosità ma addirittura l'utilizzo da parte delle truppe italiane delle munizioni a DU), vennero istituite due Commissioni Parlamentari d'Inchiesta sulla questione dell'uranio impoverito. La prima, presieduta dal Senatore Paolo Franco nel periodo che va dal 17 novembre 2004 al primo marzo 2006, è (se possibile) addirittura più inconcludente della precedente Commissione Mandelli, che almeno aveva riconosciuto una maggiore incidenza dei Linfomi di Hodgkin; unico aspetto positivo, le proposte di modifica legislativa per il riconoscimento dei già previsti risarcimenti e delle speciali elargizioni<sup>62</sup>.

La seconda Commissione d'Inchiesta invece propone un nuovo elemento molto interessante sotto il piano giuridico: riconosciuta (ancora una volta) l'insufficienza e l'incertezza sui numeri reali del problema, nonché l'insormontabilità del problema dell'individuazione del nesso di causalità, la Sen. Brisca Menapace propone una via diversa, ovvero quella del *criterio di probabilità*:

*“non potendosi affermare – ma neppure escludere – la relazione tra l'evento morboso e la causa scatenante, il fatto stesso che l'evento si sia verificato costituisce di per sé, a prescindere cioè dalla dimostrazione del nesso diretto, motivo sufficiente per il ricorso agli strumenti risarcitori. In tal modo è consentito l'accesso alle forme di assistenza e risarcimento previste dalle disposizioni vigenti (compreso il riconoscimento della causa di servizio e della speciale elargizione) in base ad un dato obiettivo ed inconfutabile,*

---

<sup>61</sup> F. ACCAME, *Uranio impoverito, la verità*, Malatempora 2006.

<sup>62</sup> Trattasi della L. 3 giugno 1981, n. 308 il cui progetto legislativo fu dello stesso Falco Accame, e della L. 14 Agosto 1991, n. 280.

*rappresentato, appunto, dal verificarsi dell'evento morboso a prescindere dall'accertamento scientifico e medico della causa scatenante.*"<sup>63</sup>

Riconosciuta infatti dalla stessa Commissione la genotossicità dell'uranio impoverito, si è aperta questa nuova via per i risarcimenti di militari e loro familiari, e si è data applicazione alle norme in materia che erano già vigenti, ma ancora disapplicate: appositi stanziamenti a favore delle vittime e dei loro familiari erano stati previsti nel testo del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159 (convertito, con modificazioni, dalla legge 29 novembre 2007, n. 222), la quale estende i benefici previsti per le vittime del terrorismo, stanziando 175,72 milioni di euro per il biennio 2007-2008 e 3,2 milioni a decorrere dal 2009, ai quali si aggiungono i 30 milioni di euro per il triennio 2008-2010, previsti specificamente per le patologie oggetto dell'inchiesta, nella legge finanziaria per il 2008<sup>64</sup>.

In particolare poi si è data attuazione alla legge 3 giugno 1981, n. 308, che prevedeva una speciale elargizione di cinquanta milioni di lire (convertiti poi in venticinquemila euro): incrementata fino a duecentomila euro in occasione dell'attacco alla base dei Carabinieri di Nassirya, è stata estesa a tutti i militari e parenti delle vittime del dovere; riguarda quindi non solo le vittime dell'uranio impoverito, ma tutti i soggetti infortunati o caduti in servizio.

Si è trovato quindi il modo di far rientrare le patologie scatenate dall'uranio e dai metalli pesanti in generale nella causa di servizio, o comunque si è concesso l'accesso agli speciali fondi istituiti dal Governo. Questo è un elemento di notevole importanza, considerando che proprio sull'applicazione della suddetta legge del 1981 e sulla seguente del 1991 erano stati sollevati dubbi di costituzionalità, legati anche alle difformità di applicazione delle stesse nei confronti dei reduci; tutto sorge da un'errata interpretazione delle disposizioni di legge: si è ritenuto che l'indennizzo

---

<sup>63</sup> È quanto affermato dalla Sen. Brisca Menapace nella Relazione al Presidente del Senato sulle risultanze dell'inchiesta svolta dalla Commissione, in rete:  
<[http://www.senato.it/documenti/repository/commissioni/uranio15/relazione\\_finale.pdf](http://www.senato.it/documenti/repository/commissioni/uranio15/relazione_finale.pdf)>.

<sup>64</sup> Legge 24 dicembre 2007, n. 244.

spettasse solo ai militari di leva e non anche ai soldati volontari, e solo nei casi di morte e non in quelli di infortunio grave; chiaramente, nel caso di morte a far valere la pretesa sarebbero il coniuge o gli aventi diritto. Tutto questo, nonostante il titolo delle leggi sia “norme in favore dei militari di leva e di carriera”, e nonostante l’art.1 della 280/91 affermi che l’elargizione “spetti a coloro i quali subiscano per causa di servizio o durante il periodo di servizio un evento dannoso che provochi la morte o che comporti una menomazione dell’integrità fisica ascrivibile a una delle categorie di cui alla tabella A e B annesse alla legge 18 marzo 1968 n. 313” tra le quali figura anche il tumore. Sul punto si sono espressi a favore del riconoscimento dell’elargizione anche ai militari volontari sia il Consiglio di Stato, affermando che “non può non rilevarsi che su un piano equitativo generale parrebbe del tutto priva di giustificazione l’esclusione dai benefici in parola dei militari nella posizione di volontari, per cui una interpretazione delle norme di legge in esame che risultasse in qualche modo discriminatoria nei confronti delle anzidette categorie farebbe sicuramente sorgere seri dubbi sotto il profilo della legittimità costituzionale delle norme in questione”; sia la Commissione Affari Costituzionali, affermando che nella legge 308/91 “rientrano anche i militari di carriera la cui mancata inclusione tra i beneficiari potrebbe sollevare dubbi di costituzionalità sotto il profilo della disparità di trattamento in violazione dell’art. 3 della Costituzione”. D’altra parte, se si considera (a contrario) che la classe dei militari di leva è stata soppressa per lasciare spazio ad un esercito di soli volontari, tali leggi se interpretate solo a favore dei primi, non avrebbero senso di esistere.

Dubbi invece permangono sulle motivazioni della speciale elargizione alle vittime di Nassirya: la *ratio*, così come affermato dal Min. della Difesa, è quella di segnalare una forte attenzione nei riguardi del personale militare particolarmente esposto in operazioni militari internazionali, ed in particolar modo riguardo all’aggravarsi del fenomeno del terrorismo; questo però non giustifica il diverso trattamento tra il militare morto in un attacco diretto come quello di Nassirya e quello che invece muore sempre per gli effetti di un’esplosione, ma in un letto d’ospedale in patria e dopo alcuni anni, ne si può tirare in ballo la

giustificazione della maggiore attenzione verso gli atti terroristici, dato che questi per definizione hanno come obiettivi primari la destabilizzazione della popolazione, dei civili, e non dei militari impegnati in operazioni di guerra: un atto come quello di cui sono stati vittime i Carabinieri nel territorio iracheno, seppur fosse rivendicato da soggetti che operano (anche) con finalità terroristiche, resta un atto di guerriglia realizzato in territorio di guerra, prima che di terrorismo.

Recentemente è stata istituita una nuova Commissione Parlamentare d'Inchiesta sul tema dell'uranio impoverito<sup>65</sup>, presieduta dal senatore del PdL Rosario Costa e composta da 21 senatori.

La decisione di istituire nuovamente nel corso dell'attuale legislatura tale Commissione nasce dall'esigenza di approfondire tutte le problematiche connesse all'utilizzo di proiettili all'uranio impoverito, in relazione alla esposizione a particolari fattori chimici, tossici e radiologici dal possibile effetto patogeno derivante dall'utilizzo dell'uranio impoverito e dalla dispersione nell'ambiente di nano particelle di minerali presenti prodotte dalle esposizione di materiale bellico e alle eventuali interazioni. In merito il senatore Costa ha affermato:

*“La disciplina istitutiva della Commissione Parlamentare d'Inchiesta assegna allo stesso organismo compiti più ampi e più approfonditi per tutelare con maggiore efficacia i militari a vario titoli coinvolti, pur nella consapevolezza che non è emerso dai lavori delle precedenti commissioni d'inchiesta alcun nesso di causalità diretta tra le malattie o i decessi e l'esposizione all'uranio impoverito. Tuttavia occorre prestare particolare attenzione ai mezzi di tutela e di indennizzo per i soggetti coinvolti. A tale fine a differenza delle altre Commissioni d'Inchiesta sulla stessa materia l'attuale Commissione avrà il compito di indagare nei seguenti ambiti: sulle specifiche condizioni ambientali*

---

<sup>65</sup> Con delibera del Senato del 16 marzo 2010 è stata approvata “l’istituzione di una Commissione parlamentare di inchiesta sui casi di morte e gravi malattie che hanno colpito il personale italiano impiegato nelle missioni militari all'estero, nei poligoni di tiro e nei siti in cui vengono stoccati munizionamenti, in relazione all'esposizione a particolari fattori chimici, tossici e radiologici dal possibile effetto patogeno, con particolare attenzione agli effetti dell'utilizzo di proiettili all'uranio impoverito e della dispersione nell'ambiente di nanoparticelle di minerali pesanti prodotte dalle esplosioni di materiale bellico e a eventuali interazioni”.



*dei vari contesti operativi al fine di valutare le misure adottate per la selezione delle migliori forme di sistemazione logistica e dei più appropriati equipaggiamenti di protezione individuali per le truppe impiegate; sull'adeguatezza della raccolta e dell'analisi epidemiologica dei dati sanitari relativi al personale militare e civile, sia di quello operante nei poligoni e nelle basi militari sul territorio nazionale sia quello inviato nelle missioni all'estero; sulle componenti dei vaccini somministrati al personale militare, indipendentemente dal successivo impiego; sulle modalità della somministrazione dei vaccini allo stesso personale, nonché sul monitoraggio delle condizioni immunitarie dei soggetti osservati; sui rischi associati alla presenza di gas radon e di materiali contenenti amianto negli ambienti ove il personale militare è chiamato a prestare servizio.*

*La nuova Commissione d'inchiesta ha inoltre lo scopo di indagare con maggiore ampiezza tutti gli aspetti connessi e correlati al fine di dare la maggiore tutela possibile, anche in termini di indennizzo e ristoro dei militari e civili coinvolti, nella consapevolezza dei delicati compiti svolti a difesa dell'ordinamento democratico, della pace e della sicurezza nazionale.”*

C'è da aggiungere che la Commissione ha altresì il compito di monitorare il funzionamento del Servizio Sanitario Nazionale per le attività concernenti l'ambito di lavoro della stessa, nonché il funzionamento del servizio Sanitario Militare, ed in particolare la fruibilità di quest'ultimo in termini di efficienza e di efficacia sul territorio italiano e all'estero, nell'ottica di una migliore tutela della salute di tutti coloro i quali possono essere considerati soggetti a rischio nell'espletamento del proprio servizio<sup>66</sup>.

#### **1.4. La Sindrome di Quirra**

Nell'ultimo lustro infine si deve sfortunatamente registrare la “nascita” di una nuova sintomatologia, la cd. Sindrome di Quirra<sup>67</sup>. Tale

---

<sup>66</sup> Senato della Repubblica, deliberazione 16 marzo 2010, art. 1.

<sup>67</sup> Sindrome così denominata per la prima volta da Sigfrido Ranucci, giornalista (ed oggi coautore) del programma televisivo Report, in onda sulla rete nazionale, che più volte ha trattato il problema dell'uranio impoverito. Ranucci fu il primo a portare il problema all'attenzione dei media con un documentario trasmesso da Rai News 24 nel 2003, in rete

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:

sindrome prende il nome dalla località sarda di Salto di Quirra, frazione del comune di Villaputzu ed originariamente nota come Perdasdefogu, ove è da anni attivo un poligono sperimentale interforze per le esercitazioni militari. L'Aeronautica Militare Italiana, avvertendo la necessità di disporre di un poligono per le sperimentazioni di nuovi sistemi d'arma, specialmente missilistiche, iniziò nel 1956 la realizzazione del sito, inizialmente denominato come "Poligono di Armamento Aeronautico"; il nuovo organismo venne posto alle dipendenze della Direzione Generale delle Armi e delle Munizioni, per la gestione dell'utilizzo dello stesso, e del Comando dell' Aeronautica della Sardegna per le questioni territoriali, di presidio, logistiche, amministrativo-contabili e disciplinari. Il 1° luglio 1959, l'ente assunse la nuova denominazione di "Poligono Sperimentale e di Addestramento Interforze del Salto di Quirra" (PISQ), passando alle dipendenze del Consiglio Tecnico Scientifico della Difesa; il sostegno tecnico-logistico ed amministrativo, nonché il controllo del traffico aereo nell'area di competenza, furono invece assicurati allo Stato Maggiore Aeronautica. Le prime sperimentazioni con finalità scientifiche si ebbero con lo sviluppo di programmi spaziali condotti in collaborazione con la N.A.S.A. e con il Consiglio Nazionale di Ricerca (C.N.R.), e si può dire che il poligono prese vita proprio nel '59 con il passaggio da sito esclusivo dell'aeronautica italiana a sito interforze.

Con lo scioglimento del Consiglio Tecnico Scientifico della Difesa, avvenuto nel giugno 1980, il Poligono passò alle dirette dipendenze del Capo di Stato Maggiore dell'Aeronautica.

I compiti del Poligono interforze di Salto di Quirra sono i seguenti: curare la preparazione specifica e il livello di addestramento del personale assegnato; predisporre (ed è questo il compito principale) l'effettuazione dei cicli di sperimentazione e addestramento approvati dallo Stato Maggiore della Difesa; garantire le condizioni di sicurezza per il regolare svolgimento delle attività nel sito; raccolta dei dati e presentazione degli stessi agli utenti ; mantiene rapporti con enti di sperimentazione e addestramento nazionali ed esteri e svolge azioni di informazione sulle

---

<[http://www.rainews24.rai.it/ran24/speciali/uranio\\_impoverito\\_2003/default.htm](http://www.rainews24.rai.it/ran24/speciali/uranio_impoverito_2003/default.htm)>.

proprie capacità ed attività, anche in contatto con i Poligoni situati all'estero ed appartenenti alla NATO; verifica e propone modifiche ed ammodernamenti del PISQ.

Il poligono si articola in due aree demaniali: la zona interna è comunemente indicata come “poligono di Perdasdefogu” dal nome del comune in cui è insediata la zona comando; la zona costiera è denominata “poligono di Capo San Lorenzo”.

Si tratta del più vasto poligono terrestre, aereo e navale d'Italia e d'Europa, e si estende per 11.600 ettari nell'entroterra (Perdasdefogu) e 1.100 ettari sulla costa per una lunghezza di circa 10 chilometri (Capo San Lorenzo). Le due aree del demanio militare sono “collegate” da una fascia di 3.500 ettari sottoposta a servitù militare che ingloba la frazione di Quirra, comune di Villaputzu. La servitù comporta anche l'evacuazione della popolazione in coincidenza di alcune manovre, qualora i vertici militari lo ritengano opportuno. Il 24 aprile 2008 è stato inoltre approvato dal Ministro della Difesa Ignazio La Russa un ulteriore ampliamento della base, come già proposto dal precedente ministro Parisi nel 2007.

Una citazione meritano anche alcuni dati di tipo politico-economico relativi allo sfruttamento della base. L'utilizzo del poligono è infatti assicurato a chiunque ne faccia richiesta per un quid di cinquantamila euro l'ora; tale cifra, moltiplicata per le canoniche otto ore lavorative, restituisce il risultato di quattrocentomila euro giornalieri, somma che rende bene l'idea degli interessi economici che la base è in grado di generare. Inoltre, se si considera che la base è spesso utilizzata da Governi e industrie belliche straniere, ecco che risulta anche il valore politico che il poligono ha nei rapporti intrattenuti dall'Italia con le altre nazioni. Avremo modo nel capitolo dedicato alla realtà italiana di discutere anche di tali aspetti; concentriamoci invece ora sulla scaturigine della sindrome.

Fra i primi a sollevare la questione nel 2001 (che ancora non concerneva accuse alle sperimentazioni effettuate nella base o all'impiego dell'uranio impoverito) è stato l'ex sindaco di Villaputzu, il dottor Antonio

Pili<sup>68</sup>, il quale inizialmente si rivolse direttamente al Ministero della Salute per segnalare un allarmante aumento nell'ultimo periodo dell'insorgenza di determinate patologie all'interno della sua area di competenza. Non ricevendo risposta alcuna dal Ministero, Pili optò per trasmettere le sue preoccupazioni all'Azienda Sanitaria Locale, facendo notare l'altissima incidenza di tumori emolinfatici riscontrati nella frazione di Quirra: ben 15 su 150 abitanti. L'ASL però ritenne che l'incidenza di tali patologie fosse del tutto nella norma, la qual cosa è vera ma solo se rapportata alla popolazione di Villaputzu, comune che conta circa cinquemila abitanti, mentre trattasi di un valore decisamente allarmante per i soli abitanti della frazione di Quirra: anche qui dunque siamo di fronte ad un errore relativo alla base di studio dei casi di malattia, così come già accaduto per la Commissione Mandelli.

A questi casi vanno poi aggiunti altri due elementi; il primo è relativo all'alta concentrazione di bestiame nato con malformazioni di ogni genere, riscontrate tra le greggi dei pastori stanziati nelle aree adiacenti alla base o all'interno della stessa <sup>69</sup>; il secondo elemento invece riguarda le malformazioni congenite dei figli degli abitanti della zona, rilevate a partire dalla fine degli anni '80, momento in cui l'attività della base era particolarmente intensa: un comune in particolare, quello di Escalaplano, sembra essere stato maggiormente colpito da questa triste realtà, riportando quattordici casi di bambini malformati su una popolazione di appena duemilaseicento abitanti circa; nel 1988 su venti bambini nati, sei presentavano malformazioni.

A questo punto quelle che inizialmente erano solo supposizioni, si trasformano in vere e proprie accuse da parte degli abitanti della zona all'attività della base, tanto da spingere il sottosegretario alla Difesa Salvatore Cicu a promuovere una serie di indagini, rivelatesi però essere state solo un intervento mediatico: gli stessi giornalisti (increduli per essere

---

<sup>68</sup> Il dottor Antonio Pili è oncologo e primario del reparto di pneumologia presso l'ospedale Binagli di Cagliari.

<sup>69</sup> Nei periodi in cui non vi sono esercitazioni in atto l'accesso all'area del poligono è del tutto libera, ed anzi è stata assicurata ai pastori per permettere la loro sussistenza, i quali ricevono anche degli indennizzi per ogni giorno di preclusione all'accesso dell'area. Attualmente si parla di circa 120 concessioni e di circa 6500 capi di bestiame che pascolano abitualmente in tali aree.

stati invitati ad assistere direttamente alle rilevazioni sul campo) ben presto si resero conto di come le aree scelte fossero del tutto inadeguate alla finalità di verificare in modo veritiero il possibile inquinamento bellico provocato dalle esercitazioni svolte dalla base militare, in quanto lontane sia dal poligono che dai comuni maggiormente interessati. In questa ricostruzione dei fatti va purtroppo menzionato anche il fatto che il sottosegretario Cicu per distogliere l'attenzione dall'uranio impoverito (il cui utilizzo all'interno della base veniva comunque negato, così come sostenuto anche dall'allora Ministro della Difesa Martino) puntò l'indice sulla forte concentrazione di arsenico presente nella zona, dovuta alla presenza di una miniera ormai dismessa, anche se questa non aveva negli anni mai dato problemi nella popolazione. Sul dibattito, che nel frattempo aveva superato il confine regionale, emblematico fu l'intervento ad opera dell'ISDE di Genova, l'associazione Medici per l'Ambiente, la quale dichiarò: "All'attuale direttore generale dell'Asl 8 di Cagliari dovrebbe essere assegnato il premio Nobel per la medicina se riuscisse a dimostrare la relazione tra l'arsenico e le patologie tumorali del sistema emolinfatico che hanno colpito la popolazione di Quirra"<sup>70</sup>. Ed infatti a porre la temporanea parola fine al dibattito arrivò puntuale la risposta data dall'analisi morfologica del territorio disposta dallo stesso Cicu e realizzata dall'A.S.L. locale, la quale indicò valori di tale elemento del tutto nella norma, ma riportando al contempo in primo piano la responsabilità dell'uranio impoverito.

A ben vedere un ulteriore "imputato" per la Sindrome di Quirra potrebbe esserci: l'intera area del poligono è infatti costellata di potentissimi radar ed emettitori laser per la guida ed il controllo dei missili, i quali emettono onde elettromagnetiche ad altissima frequenza. Di questi impianti, andrebbe verificata la conformità con i parametri della legge n. 36 del 2001, l'attuale "legge quadro sulla protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici", dato che anche gli impianti militari sono ricompresi nella disciplina<sup>71</sup>.

---

<sup>70</sup> La Nuova Sardegna, 13 Marzo 2002.

<sup>71</sup> Legge 22 febbraio 2001, n. 36, art. 2: "La presente legge ha per oggetto gli impianti, i sistemi e le apparecchiature per usi civili, militari e delle forze di polizia, che possano comportare l'esposizione dei lavoratori, delle

This paper is published in the

[Trento Law and Technology Research Group](#) – Student Paper Series

Electronic copy available at:

La stessa legge prevede comunque che nei riguardi delle Forze armate e delle Forze di polizia le norme siano applicate tenendo conto delle particolari esigenze al servizio espletato, ma considerando che tale legge è un esempio lampante dell'applicazione del principio di precauzione (mancando ad oggi la certezza della correlazione tra impianti elettrici-elettromagnetici e le patologie ad essi imputate) e considerando che vengono previste una serie di attività per il risanamento, la prevenzione e la riduzione dell'inquinamento elettromagnetico, tale previsione non va sicuramente interpretata come una deroga generale a favore dell'esercito<sup>72</sup>.

Ad ogni modo ad oggi, nell'assoluto silenzio dei dati in merito a tali emissioni, possiamo solo prospettare più che un'imputazione un possibile "concorso di colpa", così come avviene per i diversi fattori scatenanti della Sindrome del Golfo.

Infine va rilevato (purtroppo) anche un fattore sociale che impedisce di conoscere a fondo i reali numeri di tale nuova sindrome, ossia l'omertà della popolazione sarda locale, la quale non ama parlare di fatti che potrebbero compromettere il turismo e l'agricoltura, voci importanti per non dire vitali per la sussistenza locale, che già hanno subito duri colpi con le prime notizie sulla pericolosità della base; conseguentemente, si è cercato di attirare il meno possibile l'attenzione dei mass media, a scapito però non solo della verità ma anche della salute e della vita della popolazione locale. Da segnalare comunque anche l'esistenza di un'associazione che a differenza si sta battendo per ottenere una maggiore tutela, e che risponde al nome di "Gettiamo le Basi"<sup>73</sup>; tale comitato svolge inoltre un'importante servizio di monitoraggio dei casi di malattia riconducibili alla Sindrome: a maggio 2009 si contano 37 decessi di cui 15, come già ricordato, nella sola frazione di Quirra; gli altri casi

---

lavoratrici e della popolazione a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici con frequenze comprese tra 0 Hz e 300 GHz. In particolare, la presente legge si applica agli elettrodotti ed agli impianti radioelettrici compresi gli impianti per telefonia mobile, i radar e gli impianti per radiodiffusione."

<sup>72</sup> Per un approfondimento sul tema, N. LUGARESI, *Diritto dell'ambiente*, pp. 181-186, Cedam, 2008. Sul rapporto tra emissioni elettromagnetiche e principio di precauzione: I. CARMASSI, *Emissioni elettromagnetiche: tutela della persona e principio di precauzione, Danno e Resp.*, 2008, 7, 725.

<sup>73</sup> Sito ufficiale: <<http://gettiamolebasi.wordpress.com/>>.

invece sono relativi a personale militare che ha operato all'interno del poligono interforze.

### 1.5. La teoria della Nanopathology

Per concludere la trattazione scientifica a cui è dedicato tale capitolo, va dato atto di una recente corrente che risponde al nome di teoria della nanopathology, e che è stata sviluppata da un'equipe italiana guidata dalla Dott.ssa Gatti<sup>74</sup>. Tale teoria sostiene che determinate patologie possano derivare dall'ingestione di nano particelle di metalli pesanti, quali per esempio cromo, titanio e tungsteno, i quali non potendo più essere rimossi una volta entrati nell'organismo, determinano una contaminazione chimica. Interpellata anche nell'ambito dell'ultima Commissione d'Inchiesta<sup>75</sup>, è emerso come i risultati ottenuti nell'ambito dello studio di campioni di tessuti, sangue e sperma di alcuni reduci siano in parte discordanti con quanto finora affermato in ambito di contaminazione da DU: solo in un caso è stato rinvenuto dell'uranio, mentre negli altri ciò che era presente erano nano particelle di altri metalli pesanti utilizzati dalle industrie belliche quali il titanio ed il tungsteno, la cui forma rotondeggiante è riconducibile alla fusione ad alte temperature. I dati raccolti finora ed i campioni sui quali la dott.ssa Gatti ha avuto la possibilità di lavorare però sono ancora troppo pochi per poter condannare o scagionare completamente l'uranio impoverito; ciononostante, aprono la via ad un diverso orientamento: non più Sindrome polisintomatica dovuta alla sola contaminazione da DU, bensì sintomatologia dovuta all'insieme dei diversi metalli che si polverizzano e si fondono al momento dell'esplosione di un ordigno bellico. Un problema però si frappone immediatamente all'affermazione di tale teoria, ed è di tipo logico-deduttivo: vero che tale studio potrebbe dare una nuova lettura al problema, ma ci si dimentica di come la contaminazione da polveri di uranio non avvenga nel solo momento dell'esplosione del

---

<sup>74</sup> La dott.ssa Antonietta M. Gatti è laureata in Bioengineering presso la Facoltà di Bologna, ove insegna fisica sperimentale.

<sup>75</sup> La trascrizione dell'intervento della dott.ssa Gatti è visionabile in rete: <<http://www.senato.it/documenti/repository/commissioni/uranio/Stenografici/uranio-003d.pdf>>.

proiettile, ma anche “a freddo”, e cioè nel momento in cui il militare si trova a diretto contatto con i residui bellici; ci si dimentica inoltre di come l’unico modo in cui un militare potrebbe ritrovarsi ad inalare i suddetti residui rotondeggianti dovuti alla fusione di proiettili all’uranio è trovarsi sotto il fuoco amico, visto che solo le truppe NATO disponevano di tale munizionamento durante il conflitto nei Balcani. Sembra quindi più corretto parlare di via alternativa più che di soluzione alternativa, dato che la suddetta teoria sembra applicabile solo a situazioni di contaminazione molto peculiari. Data la scarsità dei dati disponibili ad oggi a suffragare tale tesi e la mancanza di un qualsiasi riscontro da parte della comunità scientifica nazionale ed internazionale, la teoria per ora deve essere lasciata nel campo delle ipotesi, in attesa di ulteriori sviluppi.

Da segnalare il fatto che la Dott.ssa Gatti recentemente si sia interessata anche ai casi di malformazioni negli ovini di Quirra, nei quali ha riscontrato la presenza di nano particelle di antimonio e cobalto: questi due elementi erano stati da lei stessa rilevati pure nei tessuti e nello sperma di alcuni reduci della guerra dei Balcani che aveva avuto modo di analizzare nell’ambito degli studi svolti per conto della Commissione d’Inchiesta, prospettando così, data la particolarità e la rarità di tali elementi, una strettissima correlazione tra i due fenomeni, il cui anello di congiunzione relativamente alle modalità di contatto non può che essere lo scenario militarizzato in cui si sono ritrovati.



## **Parte seconda**

### **Riparare il danno da Agent Orange: il caso statunitense**

# Riparare il danno da Agent Orange: il caso statunitense

## 2.1. La responsabilità civile nei Mass Toxic Tort

Il peculiare caso dell'Agent Orange ci permette di analizzare l'approccio giuridico al problema che viene utilizzato nella realtà statunitense, e come si siano evoluti i diversi principi che reggono il sistema della *liability*.

Tradizionalmente, i *tort cases* relativi ad un danno personale erano (e in parte chiaramente lo sono tutt'ora) dispute isolate, generalmente di semplice soluzione, in cui il ruolo della legge non era altro che quello di allocare il danno tra la vittima e l'esecutore, seguendo né più né meno il concetto aristotelico di giustizia commutativa<sup>76</sup>. Vi era quindi la richiesta, solitamente in termini monetari, di un risarcimento, la quale era presentata in tribunale davanti al giudice ed alla giuria, e supportata da una prova dell'evidenza relativa al caso specifico: il risultato era una pronuncia vincolante per le parti, ma talmente specifica e legata al fatto singolo da essere praticamente inutilizzabile in altri casi, nei termini di creazione di un precedente giurisprudenziale, concetto come sappiamo molto importante nell'ordinamento statunitense.

---

<sup>76</sup> ARISTOTELE, *Etica nicomachea*, libro V. “La giustizia commutativa o regolatrice fa perno sul concetto di uguaglianza tra individui, nella misura in cui tende a riparare i danni subiti, indipendentemente dalle differenze tra gli stessi individui. Nella giustizia commutativa o regolatrice, che fa riferimento alle relazioni sociali, l'equità trova la sua garanzia più piena ed autentica in un giudice capace, in nome del “giusto mezzo”, ovvero togliere a colui che si è avvantaggiato con iniquità per dare a chi ha perso, ristabilendo in questo modo la giustizia: “Ciò che invece è giusto nelle relazioni sociali è una certa equità e l'ingiusto una iniquità, non però secondo quella proporzione geometrica bensì secondo quella aritmetica. Infatti non v'è alcuna differenza se un uomo per bene ha rubato a un uomo dappoco o un uomo dappoco a uno per bene: né se chi ha commesso adulterio fosse un uomo per bene o un uomo dappoco; bensì la legge bada soltanto alla differenza del danno (e tratta le persone come eguali), cioè se uno ha commesso ingiustizia e un altro l'ha subita, se uno ha recato danno e un altro l'ha ricevuto. Cosicché il giudice si sforza di correggere questa ingiustizia, in quanto iniqua; e quando l'uno abbia ricevuto percosse e l'altro le abbia inferte, oppure anche uno abbia ucciso e l'altro sia morto, il subire e l'agire sono stati in rapporti d'iniquità: allora si cerca di correggerli con una perdita sottraendo così da ciò che era in vantaggio”.

Nel caso dei *mass tort cases* bisogna far riferimento a casi che riguardano non pochi individui, bensì un gran numero di persone, e che muovono grandi interessi economici e sociali. Non si parla più di sola giustizia commutativa, bensì di pubblico controllo, di attività su larga scala e di distribuzione della giustizia per il futuro: corti e giurie non si limitano più ad applicare le solite comuni norme sulla responsabilità civile, ma divengono dei solutori di problemi sociali, allocando (spesso in maniera arbitraria e poco ortodossa) rischi e benefici, seguendo quella che è la corrente teorico-giurisprudenziale valida in quel dato momento storico, ed andando in alcuni casi a sostituirsi (almeno inizialmente) all'intervento statale, così come avvenuto nel nostro caso in esame.

I moderni *mass tort* si distinguono da quelli della precedente generazione per tre fattori: la ricerca del singolo avvenimento comune, la richiesta di espansione temporale sotto tutti gli aspetti fondamentali della causa, ed il coordinamento del *tort system* con altre forme di compensazione del danno<sup>77</sup>.

La ricerca del singolo evento comune che collega richieste individuali è il primo elemento: ove l'uso individuale di un bene fortemente diffuso è la norma, il numero di soggetti che decidono di agire in giudizio per un danno cagionato da quel prodotto può velocemente passare da poche decine ad alcune migliaia; inoltre, la natura fungibile del bene aumenta sia il numero dei danneggiati potenziali attori che quello dei potenziali convenuti, cosicché invece di tot di attori contro un solo convenuto potremmo avere tot attori contro tot convenuti. In tali situazioni di moltiplicazione della parti processuali, ritrovare chi sia il responsabile e per quali danni vada perseguito pone problematiche e questioni sull'identificazione che mai erano state sollevate nei tradizionali *tort cases*. Il moltiplicarsi dei convenuti poi aggiunge un'altra dimensione di complessità al caso, poiché si riduce la probabilità che si riesca a raggiungere un accordo, dentro o fuori dalle Corti: così come i querelanti avranno pretese diverse in base al danno subito, allo stesso modo i

---

<sup>77</sup> R. A. Epstein, *The Legal and Insurance Dynamics of Mass Tort Litigation*, *The Journal of Legal Studies*, Vol. 13, No. 3, Catastrophic Personal Injuries (Aug., 1984), pp. 475-506.

convenuti faranno valere le proprie singolarità e le peculiarità del loro prodotto; la diretta conseguenza di tali elementi sarà un inevitabile aumento dei costi di transazione e del tempo necessario per dirimere il caso.

In proposito, il secondo fattore è proprio quello temporale, che permea i nuovi *mass tort* sotto ogni aspetto, imponendo nuovi sforzi all'intero sistema legale, e che differisce a seconda della fattispecie: per esempio, nel caso del DES<sup>78</sup> una prima tranche temporale è costituita dal periodo tra l'assunzione del farmaco da parte delle madri ed il manifestarsi dell'adenocarcinoma nelle figlie, lasso di tempo molto lungo visto che il periodo di maggiore incidenza della malattia si è rivelato essere attorno al diciassettesimo anno di vita; in tale fase temporale inoltre si solleva pure la questione dell'identificazione del prodotto, dato che risulta impossibile determinare quale marca di DES le madri abbiano assunto<sup>79</sup>; l'elemento temporale rende poi difficoltoso valutare l'eventuale negligenza dei produttori relativamente alla conoscenza della teratogenicità del farmaco, nonché la responsabilità dei medici che hanno prescritto il farmaco; nel medesimo contesto, il tempo trascorso diminuisce l'affidabilità delle prove che possono essere state perse, manomesse, o di difficile ricostruzione.

Anche la *litigation* sull'amianto ha le sue peculiarità temporali: è infatti difficile correlare con precisione la presenza del suddetto materiale con la presenza dei lavoratori nelle singole fabbriche, navi, miniere o cantieri edili e conseguentemente affermare con assoluta certezza il nesso causale, ma a differenza del precedente caso, un lavoratore durante la sua

---

<sup>78</sup> E.E. HATCH, J.R. PALMER, L. TITUS-ERNSTOFF et al, *Cancer risk in women exposed to diethylstilbestrol in utero*. *JAMA*, 1998, 280, 630-4. Il dietilstilbestrolo è un estrogeno prodotto sinteticamente, un tempo usato per ridurre i sintomi della menopausa, per sopprimere la lattazione, nei casi di amenorrea, nelle alterazioni vaginali senili e nelle minacce d'aborto, in quanto stimola la sintesi di estrogeni e progesterone nella placenta. Attualmente non è più impiegato, in quanto associato ad un aumento pari al 25% del carcinoma dell'utero e della vagina nelle donne le cui madri lo hanno assunto. Sono state riscontrate alcune patologie anche tra i figli di sesso maschile, ovvero l'ipoplasia testicolare ed anomalie morfologiche delle cellule seminali.

<sup>79</sup> Gli unici casi di identificazione sono stati quelli in cui erano coinvolte famiglie di farmacisti, i quali avevano, in forza della loro professione, una conoscenza diretta dei farmaci somministrati ai famigliari.

vita sarà esposto alla contaminazione dall'amianto prodotto da un singolo produttore; ciò rende possibile una prima approssimazione relativamente ai livelli di esposizione, ma non si tiene comunque conto di una serie di altri importanti fattori, come quantità e modalità di stoccaggio, livello di aerazione dei locali, i livelli di esercizio di ogni singolo lavoratore, la durata del periodo di esposizione, l'uso di respiratori o di presidi protettivi; non va poi dimenticato come ci sia stata una lenta evoluzione delle conoscenze scientifiche in merito ai livelli di esposizione necessari a far manifestare le malattie, visto che la correlazione con il mesotelioma<sup>80</sup> è stata stabilita solo nei primi anni sessanta.

Fatti tali esempi, che ci introducono alla complessità che il “fattore tempo” aggiunge ai nuovi *mass tort*, arriviamo quindi al nostro caso di studio, l'Agent Orange, pure questo fortemente toccato da tale elemento e che nelle sue specificità risulta essere il più problematico tra quelli citati.

Un motivo su tutti: mentre le patologie scatenate da DES e amianto sono sintomatiche dell'esposizione a tali agenti, l'Agent Orange dagli anni settanta ad oggi ha fatto sorgere una vastissima rosa di malattie, dal cancro in diverse zone del corpo alle malformazioni congenite, le quali patologie si sono manifestate con tempi e modalità diverse per ogni singolo individuo, mentre al contempo una tipica malattia derivante dell'esposizione alla diossina, la cloracne, non è stata riscontrata in alcun reduce del Vietnam (almeno fino al momento in cui non è sorta la *litigation*); già da questo elemento risulta evidente la complessità di trattare patologie diverse, con tempi di incubazione e manifestazione diversi, e che in alcuni casi superano pure la linea genetica, trasmettendosi ai figli dei reduci. A rendere problematica la valutazione sull'esposizione invece vi sono molti fattori diversi: l'alta instabilità dell'erbicida, che tende a decomporsi a seconda della temperatura esterna e dell'esposizione alla luce solare; il fatto che l'intossicazione derivi da contatto con l'epidermide o a

---

<sup>80</sup> Il Mesotelioma maligno è una grave forma di cancro correlata all'esposizione alle fibre aerodisperse dell'asbesto, ovvero dell'amianto. In particolare, la forma più comune tra i contagiati è quella che attacca la pleura, la membrana di rivestimento dei polmoni. Per un approfondimento sul tema si veda in prima battuta *Amianto: responsabilità e risarcimento del danno*, in *medicina e diritto*, Maggioli Editore, 2010.

mezzo delle vie respiratorie (o entrambe); e ancora chi, dei querelanti, sia stato effettivamente esposto all'Agent Orange, in che quantità, qualità, e da quale fonte: sono tutte domande dipendenti dal "fattore tempo" alle quali è praticamente impossibile dare una risposta almeno soddisfacente sul piano della causalità, se non ripercorrendo singolarmente e giorno dopo giorno la vita di ogni reduce (cosa alquanto utopistica).

Infine il terzo fattore di caratterizzazione dei *mass tort* moderni è legato al coordinamento con gli altri sistemi di compensazione del danno presenti nell'ordinamento. Molti dei lavoratori che hanno avuto a che fare con l'amianto sarebbero coperti dalle *Workers Compensation Laws*<sup>81</sup>, ma pochi hanno cercato rifugio in tale soluzione, e questo è un punto di difficile risoluzione; una spiegazione potrebbe essere data dal fatto che generalmente in tali sistemi la richiesta di compensazione si svolge di fronte a commissioni specializzate, che differiscono notevolmente sia fra di loro sia rispetto alle giurie di *common law*, e spesso rispetto a queste ultime impongono degli standard di prova più stringenti, in particolar modo sotto l'aspetto della causalità; inoltre, la partecipazione a questi fondi ha delle *contingent fee* piuttosto alte, ed un 20-30% della somma finale viene riservata per le parcelle degli avvocati.

L'aspetto più significativo legato all'utilizzo dei sistemi di compensazione alternativi è però ovviamente il rapporto ed il coordinamento con il *tort system*, ed in particolare nei casi in cui vi sia già stato il riconoscimento per il soggetto della compensazione, ma questi vada oltre agendo pure attraverso il sistema giudiziario; la credibilità dell'azione di compensazione infatti può essere un'ottima base di partenza per fondare una pretesa risarcitoria, ma in realtà poche delle azioni intentate arrivano poi al loro esito naturale, in quanto entrambe le parti sono messe più volte durante lo svolgimento della causa nelle condizioni di raggiungere un accordo, e tali accordi sono doppiamente vantaggiosi:

---

<sup>81</sup> R.A. EPSTEIN, *The Historical Origins and Economic Structures of Workers' Compensation Law*, 7 *Workmen's Comp. L. Rev.* 1 (1983-1984). Le *Workers Compensation Laws* sono normative che istituiscono dei fondi compensativi per i lavoratori che rimangono feriti o uccisi nello svolgimento delle loro mansioni lavorative. Ne esistono sia di rango federale, come il *Federal Employment Compensation Act* (FECA), sia di rango statale.

per il produttore, la cifra pattuita sarà sicuramente minore di quella che un giudice potrebbe imporgli con una sentenza definitiva alla fine dell'intero processo; per i pretendenti invece, la cifra raggiunta sarà sicuramente superiore a quella che potrebbero ottenere attraverso il sistema di compensazione.

La relazione tra questi due sistemi si vede anche sotto un altro aspetto, pure questo di natura economica: difficilmente la somma raggiunta con il fondo è sufficiente a far fronte a tutte le spese mediche alle quali il lavoratore va incontro, e tentare la via della responsabilità civile sembra essere l'ultima spiaggia, ed anzi spesso il ruolo si inverte, andando a tentare la via del *tort* prima dell'altra, in modo da avere una maggiore disponibilità economica, necessaria a far fronte alle (raddoppiate) spese processuali.

Il caso dell'Agent Orange, se guardiamo al suo iter, ben rappresenta questo ultimo trend dei nuovi *mass tort*, ed anzi lo porta al suo estremo: come già detto ha riguardato oltre seicento casi singoli riuniti in un'unica azione relativa a circa due milioni e quattrocentomila reduci del Vietnam; il *docket sheet* relativo alla causa era di 425 pagine per 7300 documenti, molti dei quali lunghi diverse centinaia di pagine, anziché le classiche 1-2 pagine per circa 60 documenti che solitamente si trova nei *tort cases*; i querelanti furono oltre 1500, rappresentati da un network di studi legali, ed è stato calcolato che approssimativamente la sola fase di *pre-trial* costò intorno ai 100 milioni di dollari; la stessa Corte ha dovuto far fronte a particolari problemi logistico-organizzativi, organizzando una sala solo per gestire i documenti, ed il giudice, che raramente utilizza anche un solo aiutante per dirimere singoli aspetti della causa, qui ne utilizzò sei (che a loro volta saltuariamente richiesero dei consulenti) più un magistrato federale; infine, l'accordo per 180 milioni di dollari, ad oggi è il più alto mai ottenuto nella storia americana attraverso una class action.

Aldilà dei numeri però il caso Agent Orange rivela, di fianco al nuovo ruolo delle corti e delle giurie, tale nuovo fenomeno giuridico e

sociale dei *Mass Toxic Torts*<sup>82</sup>. Pur non essendo stato il primo caso<sup>83</sup>, è sicuramente il più significativo per le sue dimensioni e per la peculiarità delle scelte fatte, che estremizzano l'intero sistema della responsabilità, dimostrando anche l'inadeguatezza del *tort system* a far fronte alle pretese dei reduci.

Vediamo di riassumere le tre caratteristiche predette di questa nuova realtà. I Mass Torts differiscono da quelli convenzionali sia per grandezza che per tipo; il numero delle vittime è grande, in alcuni casi (come il nostro) enorme: inizialmente, il caso Agent Orange aveva una forte somiglianza con la classica causa a due parti con annessa applicazione dei principi della giustizia correttiva, ma entro breve la scala della controversia si espanse molto oltre le capacità di qualsiasi singolo studio legale specializzato in responsabilità civile, raggiungendo dimensioni nazionali, il che creò non solo differenze quantitative ma anche qualitative relativamente al carattere della controversia ed al modo in cui deve essere trattata e giudicata; si pensi anche solo ai costi transattivi che genera un *mass toxic tort*, limitatamente all'organizzazione e suddivisione in relazione alle diverse pretese risarcitorie, alla fase di *pre-trial* in cui ogni singolo avvocato sviluppa il *discovery* (cioè la ricerca di materiale probante, documenti, e testimonianze a supporto della propria tesi) o alla fase degli appelli, che potrebbero nei casi più gravi anche rispedire al "mittente" la causa per un nuovo giudizio. Maggiore è il numero di tali elementi, maggiori saranno i costi, che aumenteranno esponenzialmente con la complessità della causa. Chiaramente, l'utilizzo di una class action riduce sensibilmente tali costi, ma mentre in altre aree del diritto è una pratica ben diffusa, per quanto concerne i *toxic tort* il suo utilizzo non risulta essere costante, e questo perché in tali casi importanti aspetti della prova a favore del querelante (come i danni subiti, l'esposizione all'agente tossico, o il nesso causale) possono differire notevolmente da un soggetto all'altro, e

---

<sup>82</sup> P. SHERMAN, Agent Orange and the Problem of the Indeterminate Plaintiff, 52 Brook. L. Rev. 369 (1986-1987).

<sup>83</sup> Cronologicamente, i casi del DES e dell'amianto sono emersi circa vent'anni prima, anche se a tutt'oggi rimangono questioni attuali, in particolar modo il secondo. Per i recenti sviluppi si veda l'opera citata alla nota 78.



soprattutto da una sostanza all'altra, rendendo quindi tale strumento non sempre idoneo a far fronte alle pretese risarcitorie. Da notare comunque il fatto che l'utilizzo della class action nei *mass tort* sia oggi al centro di un acceso dibattito; per alcuni, tale strumento è ancora acerbo e troppo poco regolamentato, ed è quindi visto come una scappatoia per quei soggetti che non sarebbero meritevoli di tutela, un "invito" all'abuso della Rule 23 che viene spesso forzata al riconoscimento di classi di danneggiati grazie al peso che il gruppo riesce ad avere davanti alla Corte rispetto al singolo; per altri invece rappresenta l'unico strumento efficace al fine di ottenere una giusta (e soprattutto equa) compensazione, e nello specifico è visto come istituto particolarmente efficace per dirimere i nuovi *mass tort*, che come più volte precisato stanno mettendo in crisi il *tort system* classico sotto gli aspetti degli alti costi transattivi e dei ritardi nel riconoscimento della compensazione<sup>84</sup>.

Negli ultimi anni poi un'ulteriore fenomeno di particolare interesse per i *mass tort* si sta sviluppando nell'ambito applicativo delle class action, ovvero quello delle classi di convenuti: sempre più spesso infatti vengono certificate classi non solo di attori ma anche di convenuti<sup>85</sup>, ed anzi alcune compagnie hanno fatto di questo fenomeno il loro mezzo principe di difesa. Per usare una metafora che ben si sposa con la finalità del nostro studio, quella che una volta era la "spada" dei ricorrenti, oggi sta diventando lo "scudo" dei convenuti. Il motivo di questa evoluzione è, almeno concettualmente, piuttosto semplice: il favore dei convenuti per la class action in generale come mezzo di risoluzione delle controversie non è riferito alle tradizionali azioni in cui questi rischiano di doversi confrontare con il giudizio di una giuria, bensì è attestato verso quelle classi che hanno come finalità certificata quella di ricercare un accordo, un settlement. Questa figura, conosciuta come Settlement Class Action, è uno degli aspetti più controversi nel campo delle *mass tort class action*, e la sua

---

<sup>84</sup> In tema G. L. PRIEST, *Procedural Versus Substantive Controls of Mass Tort Class Actions*, *J. Leg. Stud.*, Vol. 26, No. 2, Tort Reform (Jun., 1997), pp. 521-573.

<sup>85</sup> Alcuni esempi sono i casi *Georgine v. Amchem Products Inc.*, 157 F.R.D. 246 (1994) e *Lindsey v. Dow Corning Corp.*, In re Silicone Gel Breast Implant Prods. Liab. Litig. No. CV 92-P-10000-S, MDL No. 926 (1994).

peculiarità sta nel fatto di consistere in una richiesta di certificazione della classe alla quale è affiancata una proposta di accordo, la qual richiesta è però condizionata dall'accettazione del settlement da parte della Corte.

Tale procedura differisce sostanzialmente da quella di certificazione con finalità di dibattimento, ove normalmente i convenuti si oppongono strenuamente al riconoscimento della classe; viceversa, nelle settlement class la Corte certifica la classe stando alla volontà delle parti, che agiscono nei loro rispettivi interessi, ma vincolando anche le parti assenti dall'accordo. I settlement class action sono ben visti dai convenuti per due motivi: primo, l'assenza di una significativa presenza della Corte nella fase di negoziazione permette solitamente di ottenere accordi più favorevoli; secondo, già accennato e probabilmente motivo più importante, il settlement class action offre la possibilità di dare una soluzione unica e definitiva a tutte le cause sulla responsabilità senza svolgere la fase di trial davanti ad una giuria: negoziando un futuro settlement class, il convenuto può immediatamente liberarsi da tutte le future pretese e citazioni a giudizio che altrimenti richiederebbero un'enorme spesa in termini sia economici che temporali.

Palesamente, anche il caso Agent Orange fa parte di tale categoria di class action, e lo stesso giudice Weinstein notò come si stesse sviluppando questo orientamento, affermando che in questo caso la certificazione della classe era da considerarsi desiderabile proprio perché avrebbe incoraggiato la negoziazione di un accordo.

Il carattere pluripersonale della class action di cui si parlava all'inizio del precedente paragrafo crea poi un altro fenomeno nel caso dell'Agent Orange: al moltiplicarsi degli avvocati e dei soggetti implicati nella questione, i pretendenti e la loro convinzione ideologica recede fino a livelli evanescenti, come dimostra il fatto che nella fase finale del *pre-trial* alcuni reduci non riuscirono a provare di avere alcuna relazione con la causa in corso. Se nelle prime battute del procedimento un senso di rivendicazione collettiva nasceva proprio dalla significativa partecipazione alla causa ed all'articolazione processuale della stessa, il caso dell'Agent Orange determinò invece nella sua fase conclusiva un effetto perverso,

poiché più il caso procedeva, più i veterani sperimentavano un crescente senso di alienazione dallo stesso<sup>86</sup>.

Il carattere pluripersonale di questi *torts* poi solleva altri problemi di tipo economico, poiché le somme potenziali a cui possono arrivare sono spesso tali da superare la copertura assicurativa dei convenuti, esponendoli finanziariamente ad uno scenario in cui l'unico risultato possibile in caso di condanna è la bancarotta, ed attirando così nella disputa anche agenzie assicurative, banche ed azionisti, rendendo una situazione già di per se complicata ancora più complessa. Un *settling* informale della causa risulta quindi essere di particolare interesse per cercare di evitare suddetti rischi, ma il processo di negoziazione nonché la ricerca di un compromesso non sono meno complessi, oltre a sollevare questa volta sia questioni di tipo etico, sia questioni sull'effettiva idoneità di un accordo di tal fatta ad accontentare il più possibile tutte le parti in gioco. Ed anche qui il caso Agent Orange ne è un palese esempio: la cifra raggiunta di 180 milioni di dollari, per quanto alta, è totalmente slegata da una qualsiasi valutazione oggettiva, trattandosi semplicemente di una somma che il giudice Weinstein riteneva, per sua convinzione personale, adeguata, nonostante entrambe le parti fossero pronte a firmare un accordo per cifre considerevolmente più alte. Senza voler denigrare il risultato ottenuto, se guardiamo alle somme che poi sono effettivamente finite nelle tasche dei reduci è difficile non considerarle se non come una mera somma simbolica<sup>87</sup>; infatti da nessun punto di vista degli standard contemporanei

---

<sup>86</sup> Tale senso di alienazione dalla causa è particolarmente evidente nella serie di interrogatori informali (i *fairness hearings*) sostenuti dal giudice Weinstein nella fase finale del caso Agent Orange, v. SCHUCK, *Agent Orange on Trial*, cit., pp. 173-78.

<sup>87</sup> H. P. BERMAN, *The Agent Orange Veteran Payment Program, Law and Contemporary Problems*, Vol. 53, No. 4, Claims Resolution Facilities and the Mass Settlement of Mass Torts, (Autumn, 1990), pp. 56-57. La somma stimata per il massimo livello di disabilità era di 12.800 dollari all'anno. La quota personale viene calcolata non solo in base al grado di disabilità, ma anche tenendo conto dell'età del reduce e del numero di anni in cui si prevede che la disabilità permanga. Nessuna somma viene riconosciuta ai veterani dopo il superamento del sessantesimo anno di età. In caso di morte viene riconosciuta una somma forfettaria stimata in 3400 dollari. In entrambi i casi vanno aggiunte delle quote relative al numero di persone a carico per il militare. Durante tutta la vita dell'Agent Orange Veteran Payment Program le somme vengono corrette

sull'adeguatezza dei risarcimenti tali somme possono essere considerate anche solo approssimativamente vicine al valore economico di una disabilità a lungo termine od alla morte del reduce. Se teniamo poi conto del fatto che dopo cinque anni di *pre-trial* la causa era ancora in un tale stato di confusione per cui nessuno aveva una chiara idea del numero di soldati feriti e del carattere ed estensione dei loro danni, i 180 milioni pattuiti non mostrano alcun legame neppure con le probabilità di successo della controversia.

Altra questione molto importante che segna il passaggio (ed al contempo pure un marcato difetto) del nuovo modello: nel *tort system*, fin dalle origini, compensazione e deterrenza sono considerate due facce della medesima medaglia, i due obiettivi da perseguire per mezzo delle norme sulla responsabilità civile. Nel caso Agent Orange i produttori dell'erbicida (ed i loro rispettivi assicuratori) per far fronte alla richiesta di 180 milioni di dollari sono stati chiamati singolarmente a collezionare una somma di denaro proporzionale alla quantità di diossina presente nei loro prodotti: sotto la prospettiva della deterrenza, sorge il dubbio di quale messaggio possa essere arrivato alle suddette compagnie in merito a quali siano gli appropriati livelli di investimento per il futuro nel campo della sicurezza del prodotto per evitare che situazioni come quella in esame si ripetano; come già fatto notare infatti, la somma pattuita non mostra alcun legame con qualsivoglia aspetto della controversia, con il risultato che il caso Agent Orange non presenta alcun concreto deterrente per i casi futuri, ne per le compagnie implicate, ne per nessun altro. A minare il valore della deterrenza è la scelta di Weinstein, dato che è impossibile separare la sua personale valutazione del caso da quello che è stato il risultato finale, che come conseguenza ha proprio quella di non offrire alcuno spunto reale e concreto dal quale trarre i corretti valori degli investimenti futuri per la sicurezza. Inoltre, Weinstein ha più volte affermato che gli attori "*bad no case*" sulla causalità, e fintantoché le conoscenze scientifiche sulla tossicità di determinati prodotti chimici non raggiungerà livelli soddisfacenti, per i

---

annualmente in base al cambiamento dello status del reduce, delle somme ancora disponibili ed in base a cambiamenti organizzativi del programma.

giudici non ci saranno guide in merito, lasciando a loro ed alle giurie una illimitata discrezionalità nella determinazione del nesso causale. A mio avviso questo difetto, questa incongruenza tra *tort system* tradizionale e nuovi *mass toxic tort* potrebbe essere l'elemento più significativo, quello che più di altri indica la necessità di aggiornare il sistema o di trovare alternative al medesimo: se la deterrenza manca, se la compensazione è incerta, e se assente è pure il rapporto tra questi due aspetti, allora il *tort system* e le regole sulla responsabilità civile hanno fallito il loro obiettivo primario.

Quest'ultimo aspetto ci offre lo spunto per trattare un altro elemento distintivo di tali nuovi casi, ovvero il fatto che la controversia concerne sostanze tossiche, distinguendo i *mass toxic tort* dai *tort* convenzionali sotto l'aspetto della natura del danno, della sua definizione e della sua misura. Non si parla quindi di contatto fisico, di negligenza o di interazioni traumatiche, la cui prova nei *tort* classici è, per quanto non la si possa definire semplice, almeno di routine, bensì di agenti chimici che sono sospettati di aver cagionato una qualche forma di danno ed i cui effetti non possono essere facilmente riconosciuti ed isolati, o che non sono totalmente compresi sotto l'aspetto scientifico. In relazione a questo, le vittime potrebbero anche essere impossibili da riconoscere, od esse stesse non sapere (od essere in grado di conoscere) della possibilità del contagio, oppure ancora essere impossibile il riconoscimento del nesso e la conseguente allocazione del rischio. Questa generale incertezza richiede di conseguenza che il sistema "genus" del *tort* venga adeguato alle esigenze della "species" *toxic*: per esempio, per mezzo di una forma totalmente nuova e diversa di prova, o comunque che sia in grado di supportare l'evidenza dei fatti anche quando manca il canone della causalità; regole diverse sia processuali che sostanziali poi potrebbero essere necessarie per affrontare il diverso rapporto tra causa ed effetto, ma anche per regolamentare i rapporti tra le parti (giudici compresi) e le modalità di soluzione delle controversie<sup>88</sup>.

---

<sup>88</sup> Un esempio di approccio alternativo potrebbe essere quello di eliminare la *general causation* e addebitare la responsabilità al produttore che ha

Il caso dell'Agent Orange ben rappresenta quindi l'esempio più estremo di *mass toxic tort*, esponendo tutte le problematiche che l'elemento tossicologico di questa branca del *tort* solleva. Lo si nota in particolare se paragonato agli altri due grandi casi di *toxic tort* già accennati, relativi al DES e all'amianto, sotto l'aspetto che si è più volte definito come principale, cioè il se ed il come, l'eziologia del danno causato, poiché nonostante pure i suddetti casi abbiano dovuto affrontare degli specifici ordini di problemi, si sono comunque rivelati essere di soluzione molto più diretta rispetto all'Agent Orange. In primis, asbestosi e mesotelioma per l'amianto ed adenocarcinoma vaginale per il DES sono malattie tipiche, distintive dell'esposizione a questi agenti tossici e di facile riscontro; secondariamente, il lungo periodo di latenza per queste malattie (spesso ultra ventennale) era già decorso al momento in cui le cause sono arrivate in tribunale; infine, i livelli di esposizione agli agenti subiti rispettivamente dai lavoratori di amianto e dalle donne incinte erano relativamente molto alti. Nessuna di queste condizioni erano invece presenti nel caso Agent Orange: nessuna delle diverse tipologie di cancro e dei difetti congeniti causati presumibilmente dall'erbicida sono inconfutabilmente distintivi dell'esposizione allo stesso od alla diossina; l'esposizione è avvenuta non più di una decina d'anni prima dell'approdo nelle corti, il che significa che molto probabilmente non tutti gli effetti si sono ancora presentati nei reduci; i livelli di diossina a cui sono stati esposti i veterani poi erano di difficile quantificazione, e non necessariamente erano alti. Per questi motivi, la prova della *general causation* e del danno cagionato sono risultati così difficili da aver fatto preferire al giudice Weinstein la via del settlement.

Peculiare e non meno difficoltosa fu anche la qualificazione dei soggetti: mentre il caso del DES presentava una certa indeterminazione sotto l'aspetto dei convenuti (le pillole erano prodotte da diverse

---

omesso di portare a conoscenza della comunità i rischi connessi al prodotto. In questo modo si stimola la ricerca scientifica ed al contempo si recuperano i caratteri di deterrenza e compensazione tipici del *tort system*. Sul tema: M.A. BERGER, *Eliminating General Causation: Notes Towards a New Theory of Justice and Toxic Torts*, *Columbia Law Review*, Vol. 97, No. 7, A Special Issue Dedicated to Judge Jack B. Weinstein (Nov., 1997), pp. 2117-2152.

compagnie farmaceutiche ed erano fungibili tra loro) ed il caso dell'amianto era invece parzialmente indeterminato sul numero dei danneggiati (dato che alcune malattie non erano direttamente correlate allo stesso), la controversia sull'Agent Orange presentava entrambi questi caratteri di incertezza, essendo stato prodotto da diverse compagnie e poi mescolato indistintamente nei famosi fusti di latta con etichetta arancione, ed essendo molte delle patologie più gravi non direttamente correlabili all'esposizione alla diossina<sup>89</sup>.

Volendo tirare le fila di quanto detto finora, possiamo affermare che il caso dell'Agent Orange ben riassume i punti cruciali dello sviluppo del *tort system* americano, già ampiamente dibattuti<sup>90</sup>. Rappresenta infatti lo spostamento da un concetto individualistico del *tort* ad uno più depersonificato, da attore e convenuto a larghe aggregazioni impersonali, a classi di danneggiati da un lato e produttori dell'agente patogeno dall'altro. È poi indice del mutamento dei criteri per la valutazione del comportamento delle parti e del rapporto tra esse, che si avvicina di più alla ricerca dell'efficienza amministrativa che non ai caratteri classici di deterrenza e compensazione. È esempio del nuovo ruolo del giudice (ben personificato da Weinstein), meno arbitro e più manager della controversia, chiamato a risolvere questi casi di larga scala tenendo d'occhio la finalità di soddisfare un'esigenza sociale e non più del singolo: il giudice dovrà allocare le (scarse) risorse in maniera molto attenta, sviluppare *legal rules* che favoriscano politiche di aiuto sociale da parte del Governo, assicurare che gli avvocati rappresentino fedelmente le parti mettendole in guardia da tutti i possibili exploit della vicenda, e conseguentemente valutare gli effetti politici e sociali di un settlement, che come visto è oggetto di uno speciale tipo di class action in forte ascesa<sup>91</sup>.

---

<sup>89</sup> G. W. BOSTON, *A Mass-exposure Model of Toxic Causation: The Content of Scientific Proof and the Regulatory Experience*, *Columbia J. Environ. Law.*, Vol. 18, No. 2, (1993), pp. 181-383.

<sup>90</sup> K. R. FEINBERG, *The Toxic Tort Litigation Crisis: Conceptual Problems and Proposed Solutions*, 24 *Hous. L. Rev.* 155 (1987).

<sup>91</sup> D.R. HENSLER, *A Glass Half Full, a Glass Half Empty: The Use of Alternative Dispute Resolution in Mass Personal Injury Litigation*, 73 *Tex. L. Rev.*, 1587 (1994-1995).

Sicuramente, nessun caso precedente è paragonabile al caso Agent Orange, almeno sotto gli aspetti della dimensione della controversia, della novità e della difficoltà delle questioni poste, e pure sotto quello della innovativa soluzione del caso; e con tutta probabilità nessun caso futuro sarà a questo assimilabile sotto gli aspetti cruciali della *litigation*. A dispetto di quest'ultima affermazione però, tale caso va visto più come un precursore della nuova via intrapresa dal *tort system* che come caso a se stante, pure se al contempo estremizza lo stesso nei suoi aspetti tipici; sempre più controversie, inevitabilmente, acquisiscono oggi le vesti del *mass toxic tort*, come conseguenza del sempre più celere sviluppo tecnologico, il quale spesso scavalca non solo le leggi vigenti ma anche principi fondamentali in tale settore, come quello di precauzione<sup>92</sup>, chiedendo uno sforzo estremo all'intero sistema per far fronte alle conseguenze.

## 2.2. Il principio della Sovereign Immunity

Il caso dell'Agent Orange è interessante e peculiare pure per un altro aspetto, legato all'applicazione di principi fondamentali del sistema statunitense, i quali hanno giocato un ruolo decisivo nella qualificazione della compagine processuale.

Il primo di questi è il principio della *Sovereign Immunity*<sup>93</sup>, l'immunità sovrana, in forza del quale nessuna decisione presa dal Governo può essere sindacata da un giudice, e sulla base della quale un'azione contro lo Stato non può essere conosciuta da una Corte Federale senza il consenso del Governo stesso. Questa regola, affermata in diversi casi fra i quali anche *United States v. Testan*<sup>94</sup>, (caso più volte

---

<sup>92</sup> Sul rapporto tra *mass toxic tort* e principio di precauzione si veda: A. BERNSTEIN, *Formed by Thalidomide: Mass Torts as a False Cure for Toxic Exposure*, *Columbia Law Review*, Vol. 97, No. 7, A Special Issue Dedicated to Judge Jack B. Weinstein (Nov., 1997), pp. 2153-2176.

<sup>93</sup> Per un primo contatto con le origini della *Sovereign Immunity* nel common law inglese e la sua susseguente evoluzione negli Stati Uniti, si rinvia a Jaffe, *cit.*, 23.

<sup>94</sup> *United States v. Testan*, 424 U.S. 392, 396 (1976). I primi casi però sono così risalenti che non è raro trovare nella compagine processuale tribù di nativi americani.



richiamato nella fase di *pre-trial* dell'Agent Orange), impedisce per esempio ad un comune cittadino di far causa allo Stato poiché questi, per mezzo di operai poco accorti nello svolgere le loro mansioni, gli abbia danneggiato l'abitazione, oppure impedisce (come nel nostro caso) ad un militare di agire contro lo Stato perché è rimasto ferito a causa di un armamento difettoso; tutto questo è giustificato dall'insindacabilità delle scelte del Governo, dettate dalla necessità di realizzare interessi superiori della collettività, andando a porsi in una posizione antagonista rispetto all'*accountability*, la responsabilità dello Stato. Esistono comunque dei temperamenti e delle eccezioni a tale principio, dei quali si parlerà nel prosieguo del paragrafo.

"*The King can do no wrong*" era la formula originariamente utilizzata nel Regno Unito, spesso declinata in ambito giuridico nell'espressione "*The King cannot be sued without his consent*"; è comunque sempre stato possibile presentare azioni che riguardassero la Corona fintantoché non venisse toccato in prima persona il Re, consentendo così l'utilizzo dei numerosi *writs* nei confronti degli Ufficiali del Regno<sup>95</sup>. Questa era la situazione in Inghilterra nel periodo in cui negli Stati Uniti iniziava la stesura della sua suprema carta fondativa.

Nella trasposizione statunitense di tale principio però mancando in tale contesto la figura del Re una parte delle norme andò inevitabilmente persa, e assunse così un significato ed una portata totalmente diversi: le Corti affermarono che con il venir meno del Re veniva meno anche il soggetto che poteva autorizzare l'azione contro di se, togliendo così di mezzo l'intero impianto di norme che riconoscevano (al cittadino inglese) tale facoltà; passarono diversi anni prima che il Governo Federale autorizzasse, in casi ben circoscritti, questo tipo di azioni. A ben vedere,

---

<sup>95</sup> La vittima di un comportamento illecito da parte di un ufficiale del Re poteva infatti perseguirlo per ottenere un risarcimento, per mezzo dei writs of certiorari, mandamus, quo warranto e habeas corpus; sul tema, per le prime coordinate: A. GAMBARO, R. SACCO, *Sistemi giuridici comparati*, Torino, Utet, 2008.

tolta di mezzo la Corona, una grossa fetta del *Common Law* inglese diveniva inutilizzabile per gli statunitensi<sup>96</sup>.

Negli anni immediatamente successivi all'emanazione della Costituzione la situazione si assestò a favore della *Sovereign Immunity* in seguito a due sentenze della Supreme Court ed all'inserimento di un emendamento alla Costituzione. L'elemento scatenante fu la soluzione del caso *Chisholm v. Georgia*<sup>97</sup> del 1793, ove la Corte si pronunciò sfavorevolmente all'applicazione della *Sovereign Immunity*; tale decisione ebbe un così forte impatto sul mondo politico che la risposta del Congresso fu l'undicesimo emendamento, di segno totalmente opposto rispetto alla citata sentenza, approvato il 4 marzo 1794 e ratificato l'anno seguente, in tempi brevissimi. Tale emendamento afferma che:

*“Il potere giudiziario federale degli Stati Uniti non si intenderà esteso a qualsivoglia processo, di common law o di equity, iniziato o proseguito contro uno degli Stati Uniti da cittadini di un altro Stato o da cittadini o sudditi di qualsivoglia Stato straniero”*

Così formulato, il principio operava solo nei confronti delle azioni proposte da cittadini di altri Stati, ma il principio fu esteso anche alle azioni proposte contro il proprio Stato dal caso *Hans v. Louisiana*<sup>98</sup>; il principio della *Sovereign Immunity* è poi stato ribadito in diversi altri casi<sup>99</sup>. Nella realtà statunitense quindi il Governo Federale ha sostituito la figura

---

<sup>96</sup> Con le modifiche apportate al common law inglese infatti si era creata la situazione per cui negli Stati Uniti era presente l'intero impianto strutturale e processuale di leggi inglesi, ma mancavano, come fatto notare nella dissenting opinion del caso *United States v. Lee*, 106 U.S. 196 (1882), i rimedi del petition of right, del monstrans de droit e del traverse of office, che non furono mai introdotti negli Usa.

<sup>97</sup> *Chisholm v. Georgia*, 2 U.S. (2 Dall.) 419 (1793). Lo stato della Georgia era stato citato in giudizio da Chisholm, erede dei beni di Robert Farquhar, per ottenere il pagamento di alcuni beni che quest'ultimo aveva fornito durante la rivoluzione americana. Lo stato però si rifiutò di presentarsi all'udienza affermando che in forza della *Sovereign Immunity* poteva esimersi dal partecipare ad una causa contro di sé che non era stata autorizzata.

<sup>98</sup> *Hans v. Louisiana*, 134 U.S. 1 (1890).

<sup>99</sup> I casi più recenti sono *Blatchford v. Native Village of Noatak*, 501 U.S. 775 (1991), *Seminole Tribe v. Florida*, 517 U.S. 44 (1996) e *Alden v. Maine*, 527 U.S. 706 (1999). Approfondimenti in D. J. MELTZER, *The Seminole Decision and State Sovereign Immunity*, *The Supreme Court Review*, Vol. 1996, (1996), pp. 1-65.

del Re, affermando come visto la propria supremazia rispetto agli altri soggetti giuridici.

Non manca comunque chi ritenga anacronistico e superato tale principio. Le stesse corti statunitensi, nell'applicarlo, hanno più volte affermato come la ragione dell'esistenza dello stesso nel sistema giuridico americano sia dubbia, dato che negli Stati Uniti non vi è mai stato un Re, ed anzi la stessa unione di Stati è sorta proprio come ripudio del regime monarchico. Diversi anche i dubbi di costituzionalità sulla presenza in tale fonte del principio di immunità sovrana, che rilevano anche dalla sola interpretazione della Costituzione, indipendentemente dal fatto che come criterio interpretativo si segua quello degli *Originalist* che ritengono principi costituzionali solo quelli che emergono espressamente dal testo (o dalla volontà dei *Framers*<sup>100</sup>), sia che si segua la corrente per cui è ammissibile che le Corti interpretino la Costituzione al fine di proteggere diritti che non sono espressamente pronunciati: in entrambi i casi si fatica ad affermare la presenza di tale principio, dato che il testo è silente sulla questione e la stessa formulazione dell'undicesimo emendamento è piuttosto criptica e non si riferirebbe, almeno direttamente, all'immunità sovrana<sup>101</sup>.

Inoltre, non vi è traccia nel *draft* della Costituzione di un qualsivoglia dibattito sull'argomento, come affermato da Justice Souter in una sua *dissenting opinion* su un recente caso<sup>102</sup>.

---

<sup>100</sup> M. FARRAND, *The Framing of the Constitution of the United States*, Nabu Press, 2010. Com'è noto col termine Framers sono designati i padri fondatori degli Stati Uniti. Sono spesso distinti in *Signers*, ovvero i segnatari della Dichiarazione di Indipendenza del 1776, e *Framers*, che ricomprendono i primi più tutti i personaggi di spicco nella rivoluzione americana.

<sup>101</sup> Nel già citato caso *Alden v. Maine*, 527 U.S. 706 (1999), Justice Kennedy tenta l'affermazione del principio tramite interpretazione testuale affermando che "[...] the founding document 'specifically recognizes the States as sovereign entities.' Various textual provisions of the Constitution assume the States' continued existence and active participation in the fundamental processes of governance.". Di fatto però si parla solo di riconoscimento degli Stati, e non dei loro poteri, ne tantomeno di Sovereign Immunity.

<sup>102</sup> Si legge infatti nella *dissenting opinion* del caso *Seminole Tribe v. Florida*, 517 U.S. 44 (1996): "[...] The 1787 draft in fact said nothing on the subject, and it was this very silence that occasioned some, though apparently not widespread, dispute among the Framers and others over whether ratification of the

Se ne è invece dibattuto Stato per Stato nel momento in cui veniva ratificato l'undicesimo emendamento, poiché diversi Stati durante la guerra di indipendenza americana avevano contratto numerosi debiti per forniture da privati, ed erano ora preoccupati della possibilità di essere citati in giudizio per le loro insolvenze, alla stregua di quanto accaduto alla Georgia nel caso *Chisholm*; al contempo però diversi detrattori della *Sovereign Immunity* facevano notare come bisognasse tener fede all'art. 3 sez. II della Costituzione, il quale prevede espressamente che il potere giudiziario sia esteso (tra le altre) anche alle controversie tra Stato e cittadini<sup>103</sup>. Ma parte dei costituzionalisti era in netto contrasto con tale visione, affermando come la funzione di tale articolo fosse proprio quella di permettere allo Stato di presenziare come attore davanti ad una corte federale, e non (al contempo) quella di far sì che potesse essere citato senza il proprio consenso di fronte alla medesima. Non vi era quindi una posizione univoca né tra le diverse dottrine né tra gli Stati, che in ultima istanza comunque preferirono la sicura protezione data dall'immunità. L'ultima pronuncia in merito sulla questione a favore della *Sovereign Immunity* la troviamo nelle parole del Justice Kennedy, che nel caso *Alden v. Maine* invoca il silenzio dei padri fondatori come implicita volontà all'applicazione del principio:

*"[...]We believe, however, that the founders' silence is best explained by the simple fact that no one, not even the Constitution's most ardent opponents, suggested the document might strip the States of the immunity. In light of the overriding concern regarding the States' war-time debts, together with the well known creativity, foresight, and vivid imagination of the Constitution's*

---

Constitution would preclude a State sued in federal court from asserting sovereign immunity as it could have done on any matter of non federal law litigated in its own court".

<sup>103</sup> J. ELLIOT, *The Debates in the Several State Conventions on the Adoption of the Federal Constitution, As Recommended by the General Convention at Philadelphia in 1787*, Nabu Press, 2010. Fra i detrattori vi era anche l'allora Governatore della Virginia, Patrick Henry, figura di spicco durante la Rivoluzione Americana. Riteneva assolutamente incomprensibile come si potesse affermare, seguendo quanto scritto nel testo dell'art. 3 della Costituzione, che lo Stato potesse essere attore ma non convenuto: "[...] What says the paper? That it shall have cognizance of controversies between a state and citizens of another state, without discriminating between plaintiff and defendant."

*opponents, the silence is most instructive. It suggests the sovereign's right to assert immunity from suit in its own courts was a principle so well established that no one conceived it would be altered by the new Constitution.”*<sup>104</sup>.

I detrattori comunque trovarono pane per i loro denti anche qui, dato che il silenzio è per sua natura ambiguo: perché non affermare allora che i *Framers* rimanendo silenti intendevano, alla luce dell'art. 3 della Costituzione, sostenere invece che lo Stato davanti alla legge non è diverso da un comune cittadino?

Oltre a tale dibattito sull'esistenza o meno nella carta costituzionale della *Sovereign Immunity*, che come abbiamo visto risale addirittura al periodo della fondazione degli Stati Uniti, un altro ordine di critiche a tale principio è mosso “dall'interno” della Costituzione, ed ha sempre a che vedere con la possibile incostituzionalità dello stesso.

Il primo punto critico è il rapporto con l'art. 6 par. II della Costituzione<sup>105</sup>, conosciuto anche come *Supremacy Clause*, che riconosce la Costituzione, gli Statuti Federali ed i Trattati come “*the supreme law of the land*”, ovvero come fonte più alta nel sistema giuridico statunitense. Partendo dal già espresso presupposto che in Costituzione sia assente il principio dell'immunità sovrana, riconoscerne la validità significherebbe porre una norma di *Common Law* a regnare sopra la Costituzione e le norme federali. La conseguenza più diretta è quella di frustrare la *Supremacy Clause*, dato che l'immunità permetterebbe agli Stati di non rispettare norme costituzionali e federali senza essere perseguibili, ed impedendo al contempo la protezione di queste due fonti da parte delle corti a mezzo del *Judicial Review*<sup>106</sup>. Questo aspetto è stato trattato nel caso *Alden v.*

---

<sup>104</sup> *Alden v. Maine*, 527 U.S. 706 (1999).

<sup>105</sup> Se ne riporta di seguito il testo per agevolare il lettore: Art. 6 sez. 2: This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the Contrary notwithstanding.

<sup>106</sup> Il *Judicial Review* è la dottrina seguita dalla Supreme Court a partire dallo storico caso *Marbury v. Madison* del 1803, in forza della quale la legislazione è soggetta all'approvazione da parte del potere giudiziario. In forza di esso, è riconosciuto alla Corte il potere di annullare gli atti che siano incompatibili con i

*Maine*, in cui il Procuratore Generale degli Stati Uniti, Seth Waxman<sup>107</sup>, riportò alla Corte la *Supremacy Clause* per affermare che le azioni nei confronti degli Stati sono essenziali per assicurare la supremazia della legge federale; la risposta a tale argomentazione da parte del Justice Kennedy fu la seguente:

*“The constitutional privilege of a State to assert its sovereign immunity in its own courts does not confer upon the State a concomitant right to disregard the Constitution or valid federal law. The States and their officers are bound by obligations imposed by the Constitution and by federal statutes that comport with the constitutional design. We are unwilling to assume the States will refuse to honour the Constitution or obey the binding laws of the United States. The good faith of the States thus provides an important assurance that “[t]his Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof... shall be the supreme Law of the Land”.*

Risulta evidente che per quanta fiducia si possa avere nella “good faith” degli Stati in merito al rispetto della Costituzione e delle norme federali, non vi è alcuna assicurazione che queste poi vengano onorate: gli Stati, volontariamente o involontariamente, violano norme federali, e contare sulla loro promessa o sulla loro volontà di attenersi alle suddette disposizioni non assicura in alcun modo la *Supremacy Clause*.

L'appena richiamato *Judicial Review*, o meglio la storica sentenza *Marbury v. Madison* della Supreme Court che ne sancì l'operatività nel sistema giuridico statunitense<sup>108</sup>, ci dà lo spunto per la seconda critica di incostituzionalità del principio dell'immunità sovrana. In questa sentenza infatti Justice Marshall spiega come una delle finalità centrali della Costituzione sia limitare il raggio d'azione dei Governi e dei loro ufficiali, riconoscendo la loro responsabilità:

---

principi espressi nella Costituzione. Per un approfondimento: W.W. VAN ALSTYNE, J. MARSHALL, *A Critical Guide to Marbury v. Madison*, *Duke Law Journal*, Vol. 1969, No. 1 (Feb., 1969), pp. 1-47.

<sup>107</sup> Seth Paul Waxman è stato il quarantunesimo Procuratore Generale degli Stati Uniti. È stato nominato dal presidente Clinton nel settembre del 1997, ed ha esercitato la sua funzione fino al gennaio 2001.

<sup>108</sup> *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803).

*“The very essence of civil liberty certainly consists in the right of every individual to claim the protection of the laws, whenever he receives an injury.”.*

Tale affermazione è in palese contrasto con il principio della *Sovereign Immunity*, in quanto in tal modo si negherebbe la responsabilità dello Stato per le sue azioni. Un caso eclatante di tale violazione si ha nel caso *United States v. Stanley*<sup>109</sup>, che tra l'altro presenta alcune analogie con il caso Agent Orange, trattando anch'esso di sostanze chimiche in applicazioni militari: in questa sentenza la Supreme Court affermò che un militare non può agire nei confronti del Governo Federale, nonostante quest'ultimo avesse segretamente somministrato all'uomo alcune dosi di LSD<sup>110</sup> come parte di un programma sperimentale sulla guerra chimica, poiché i danni subiti furono ritenuti dalla *Lower Court* essere “service-related”, cioè ricompresi nell'alea di rischio tipici della professione militare<sup>111</sup>. Le *dissenting opinion* sul caso furono piuttosto pesanti, ad indicare come la decisione sia stata particolarmente sofferta: Justice O'Connor affermò che:

*“[...] conduct of the type alleged in this case is so far beyond the bounds of human decency that as a matter of law it simply cannot be considered a part of the military mission”*

Mentre Justice Brennan paragonò tali esperimenti alle condotte naziste durante il secondo conflitto mondiale. Tale caso è interessante anche

---

<sup>109</sup> *United States v. Stanley*, 483 U.S. 669 (1987).

<sup>110</sup> L'LSD è la dietilammide dell'acido lisergico, un composto chimico che fu sintetizzato per la prima volta da Albert Hoffmann nel 1938, nei laboratori dell'industria farmaceutica svizzera Sandoz, durante lavori di ricerca sulla *claviceps purpurea*, un fungo parassita della segale. La scoperta delle proprietà allucinogene dell'LSD avvenne però soltanto 5 anni dopo, nel 1943, quando lo stesso Hoffmann casualmente e involontariamente ingerì una piccolissima quantità della sostanza. Negli Usa, l'LSD è stato utilizzato in ricerche in campo militare nonché da parte dei servizi segreti. Sull'argomento: J. BUCKMAN, *Brainwashing, Lsd, and Cia: Historical and Ethical Perspective*, *Int. J. Soc. Psychiatry*, April 1977 vol. 23 no. 1 8-19.

<sup>111</sup> Justice Scalia affermò in questo caso che “no Bivens remedy is available for injuries that arise out of or are in the course of activity incident to service.” *Bivens v. Six Unknown Named Agents*, 403 U.S. 388 (1971), fu un caso in cui la Supreme Court affermò la possibilità per un uomo che aveva subito una perquisizione ingiustificata (in violazione del quarto emendamento) di agire per tale violazione nonostante l'assenza di una legge federale che autorizzasse questo tipo di causa, in quanto la gravità della violazione esigeva l'esistenza di tale rimedio.

perché Stanley aveva proposto la sua azione basandola sul Federal Torts Claim Act (FTCA)<sup>112</sup>, che rappresenta un'interessante eccezione al principio della *Sovereign Immunity*; di questo istituto si parlerà nel prossimo paragrafo.

Rimane ora da affrontare l'ultima questione di incostituzionalità, ovvero l'incompatibilità con il *Due Process of Law*, il giusto processo<sup>113</sup>.

Il quinto ed il quattordicesimo emendamento sembrano infatti assicurare la dipartita del principio di immunità, affermando che nessun soggetto può essere privato (né alcuno Stato può privare) della vita, della libertà o della proprietà senza che vi sia stato un giusto processo. La *Due Process Clause* può in questi termini anche essere vista come un rafforzamento del precedente punto, come assicurazione della responsabilità dello Stato. Nonostante però la Supreme Court abbia in diversi casi sostenuto che la mancanza di un foro per la controversia sia indice di violazione della suddetta clausola, disponendo che le norme federali che precludono la giurisdizione vengano interpretate come non apposte<sup>114</sup>, le ultime pronunce come già visto hanno invece giocato a favore della *Sovereign Immunity*.

In conclusione, possiamo affermare che il dibattito sulla Sovereign Immunity è tutt'altro che chiuso. Ricordando infatti che il *tort system* soggiace alle finalità di compensazione del danno e deterrenza delle condotte lesive, questi due obiettivi sono stati riconosciuti anche dalla Supreme Court nel caso *Owen v. City of Independence*<sup>115</sup>, affermando che le amministrazioni locali sono responsabili delle loro violazioni costituzionali anche se sono il risultato di comportamenti intrapresi in buona fede. La *Sovereign Immunity* frustra queste due finalità nel momento in cui non riconosce il diritto al risarcimento (così come in *Stanley*) e quando non riconosce la responsabilità degli Stati o del Governo.

---

<sup>112</sup> *Federal Tort Claims Act* (FTCA), 28 U.S.C. §§ 1346(b), 2671-2680.

<sup>113</sup> Per un primo approccio al tema si veda: J. V. ORTH, *Due Process of Law, A Brief History*, University Press of Kansas, 2003.

<sup>114</sup> Alcuni esempi: *Schneider v. Smith*, 390 U.S. 17 (1968); *Larson v. Domestic & Foreign Commerce Corp.*, 337 U.S. 682 (1949); *Land v. Dollar*, 330 U.S. 731 (1947).

<sup>115</sup> *Owen v. City of Independence*, 445 U.S. 622 (1980).



Volendo trovare una giustificazione a tale principio, gli spunti sono molteplici: abbiamo motivi economici, politici, e perfino di “tradizione”.

Storico, ma valido ancora oggi, il motivo di ricercare la protezione delle ricchezze economiche statali dall’aggressione dei privati, una volta motivato dagli ingenti debiti contratti dagli Stati, e oggi giustificato dal fatto che tali esborsi andrebbero a ricadere a cascata sui contribuenti. Abolire l’immunità diventa quindi una scelta politica: rispettare la Costituzione e permettere le azioni contro il Governo (ed i conseguenti risarcimenti) significa dover far fronte ad un ingente aggravio finanziario, a cui far fronte (ricordando come la responsabilità civile non crei ricchezza ma semplicemente la sposti) ridistribuendo tale spesa tra tutti i cittadini; viceversa, mantenere l’immunità significa lasciare il singolo cittadino (od un più o meno vasto gruppo di cittadini) ad accollarsi l’intero costo economico e sociale dell’errore statale.

Un’altra giustificazione è quella per cui la *Sovereign Immunity* è necessaria per mantenere la divisione dei poteri. Il dibattito sull’opportunità che le corti possano sindacare sulle scelte del Governo, oggi vietato proprio da tale principio, potrebbe non avere mai esito; in questa sede va comunque ricordato che, come visto ad inizio paragrafo e come ribadito nel caso *Owen*, anche se lo Stato non è direttamente ricorribile lo sono i suoi ufficiali e le sue amministrazioni, il che avviene da secoli e non sembra aver mai messo in crisi la governabilità del Paese. Anche qui dunque il motivo si ricollega ad aspetti finanziari, cioè evitare che l’erario statale finisca assoggettato dall’operare delle Corti.

Il motivo più pregnante, e che ha sempre condizionato l’applicazione di tale principio, è invece la tradizione. Come si è visto, fin dalle origini della carta costituzionale si è dibattuto su tale concetto, sulla sua innata presenza nella storia inglese prima e americana poi, sul suo valore costituzionale o meno, sulla sua portata. Ma come diceva Justice Blackmun, seppur non riferendosi direttamente alla *Sovereign Immunity* bensì a norme e principi risalenti come quello oggetto del nostro studio (e

quindi valido nel nostro caso), “il solo fatto che sia sempre esistita non è motivo sufficiente per affermarne la validità incondizionata”<sup>116</sup>.

Come già accennato nel primo capitolo, l’ingombrante presenza della *Sovereign Immunity* non fu sottovalutata un solo istante nel caso Agent Orange, cosa facilmente intuibile dal fatto che i reduci, nonostante l’esistenza dell’FTCA, decisero di agire (anche se a ben vedere forse non avevano altra scelta) non contro il Governo bensì contro i produttori dell’erbicida. Questi ultimi invece tentarono comunque di far riconoscere la responsabilità statale, al fine di tutelarsi contro l’eventualità che la loro linea di difesa principale, basata sulla *government contractor defense*, non venisse riconosciuta, venendo quindi chiamati a rispondere economicamente alle pretese risarcitorie dei veterani<sup>117</sup>.

L’FTCA e la *government contractor defense* saranno i prossimi due elementi che analizzeremo per comprenderne il ruolo all’interno del nostro caso di studio: sono infatti essenziali, assieme alla *Sovereign Immunity*, per dare un senso all’intera vicenda giuridica del caso Agent Orange.

### 2.3. Il *Federal Tort Claim Act*

Il *Federal Tort Claim Act* (d’ora in avanti: FTCA) fu emanato dal Congresso nel 1948; *Federal Tort Claim Act* era anche il titolo ufficiale che il 79° Congresso del 2 agosto 1946 diede al Titolo V del Legislative Reorganization Act, 60 Stat. 842<sup>118</sup>. L’emanazione dello statuto prese le mosse dal disastro aereo del 1945 in cui un aereo militare, a causa di una fitta nebbia, andò a schiantarsi sull’Empire State Building: il Governo offrì dei risarcimenti alle famiglie, ma mentre alcune accettarono, altre decisero di rifiutare e contestualmente citare gli Stati Uniti al fine di ottenere il

---

<sup>116</sup> “Like Justice Holmes, I believe that “it is revolting to have no better reason for a rule of law than that so it was laid down in the time of Henry IV.” *Bowers v. Hardwick*, 478 U.S. 186, 199 (1986), quotando O. W. Holmes, *The Path of the Law*, 10 HARV. L. REV. 457, 469 (1897).

<sup>117</sup> Relativamente al dibattito sulla legge applicabile al caso agent orange si veda in prima approssimazione: L. DOWNING, *The Agent Orange Litigation: Should Federal Common Law Have Been Applied*, 10 *Ecology L. Q.*, 611, (1982-1983).

<sup>118</sup> Il succitato Titolo V è stato poi abrogato e rimesso in vigore come Section 1346 (b) e 2671 e seguenti dall’atto: June 25, 1948, ch. 646, 62 Stat. 982.

riconoscimento della responsabilità. Il risultato di tali azioni non si vide nelle corti ma nell'operato del Congresso, il quale emanò poco tempo dopo proprio l'FTCA<sup>119</sup>, che venne reso retroattivo all'anno precedente per permettere ai reduci ed ai parenti delle vittime del disastro aereo di usufruirne.

L'FTCA permette alle parti private di agire nei confronti degli Stati Uniti davanti ad una Corte Federale per i danni subiti in seguito ad un'azione commessa da un soggetto che agisce in nome del Governo, rappresentando quindi una evidente eccezione al principio della *Sovereign Immunity*.

Nello specifico, i casi in cui il cittadino può agire invocando l'FTCA sono quelle situazioni in cui ha subito un danno o perdita della proprietà privata, lesioni personali o morte derivanti dal comportamento colposo (anche omissivo) del dipendente statale.

Analizzando più attentamente l'FTCA possiamo però notare come la rinuncia all'immunità sia solo parziale, sotto molteplici aspetti. In primis, la responsabilità degli impiegati statali è limitata alle negligenze riconducibili alla loro funzione (o scopo di esse); inoltre, il Governo può essere citato solo se nelle medesime circostanze un soggetto privato sarebbe stato considerato responsabile in accordo con le leggi del luogo ove l'atto od omissione è accaduto. Risulta quindi subito chiaro come l'FTCA non si applichi in alcun modo a condotte che siano unicamente di tipo politico-governativo, escludendo la possibilità per il privato cittadino di sindacare sulle scelte operate dall'amministrazione pubblica.

Lo stesso statuto poi contiene una serie di eccezioni alla responsabilità statale, fra le quali la perdita di lettere da parte del servizio postale, danni causati da operazioni fiscali del Dipartimento del Tesoro, e per la maggior parte dei comportamenti illeciti intenzionali conosciuti dall'esperienza statunitense (*assault, battery, false imprisonment, false arrest,*

---

<sup>119</sup> Sull'opportunità di tale documento si discuteva comunque già da diversi anni, e come visto in precedenza il dibattito è risalente addirittura al periodo del *draft* della Costituzione.

*malicious prosecution, abuse of process, libel, slander, misrepresentation, deceit, or interference with contract rights*<sup>120</sup>) e per altre di varia natura<sup>121</sup>.

L'eccezione più importante, ed anche la più problematica, riguarda ovviamente l'esercizio della discrezionalità statale. Dopo l'emanazione, difficoltà interpretative emersero velocemente in relazione alla previsione che esclude l'operatività dello statuto nelle cause basate su esercizio e realizzazione di una funzione discrezionale (o mancato esercizio o realizzazione), o doveri di un'agenzia federale o suo impiegato, indipendentemente dal fatto che vi sia stato un abuso di discrezionalità<sup>122</sup>. In sostanza lo scopo fondamentale di tale eccezione era (ed è ancora oggi) quella di lasciare al Governo la libertà di scegliere la condotta da seguire senza avere la minaccia della responsabilità che pende come una spada di Damocle sulla testa, reintroducendo al contempo l'immunità sovrana.

Inizialmente, la Supreme Court per cercare di delimitare il raggio d'azione di questa eccezione aveva operato la distinzione tra la formulazione delle condotte da parte di alti ufficiali governativi e l'implementazione di tali condotte da parte dei subordinati, ritenendo che solo le prime potessero godere dell'esenzione, mentre nella seconda ipotesi il soggetto agente poteva essere chiamato a rispondere della sua negligenza<sup>123</sup>.

---

<sup>120</sup> Tali eccezioni hanno valore esclusivamente se riferite a comportamenti compiuti da dipendenti statali. Non sono invece applicabili ai *law enforcement officer*, ovvero gli agenti delle forze dell'ordine, in forza del principio espresso nel caso *Bivens*.

<sup>121</sup> 28 U.S.C.A. § 2680.

<sup>122</sup> Se ne riporta il testo per comodità: "Any claim based upon an act or omission of an employee of the Government, exercising due care, in the execution of a statute or regulation, whether or not such statute or regulation be valid, or based upon the exercise or performance or the failure to exercise or perform a discretionary function or duty on the part of a federal agency or an employee of the Government, whether or not the discretion involved be abused" (28 U.S.C. § 2680(a)).

<sup>123</sup> Orientamento oggi richiamato nel recente caso *Berkovitz for Berkovitz v. United States*, 108 S. Ct. 1954, 1960 (1988): "[T]he exception was designed to cover not all acts of regulatory agencies and their employees, but only such acts as are 'discretionary' in nature....The discretionary function exception applies only to conduct that involves the permissible exercise of policy judgment."

Questa eccezione è stata oggetto di un'importante sentenza della Supreme Court, *Dalehite v. United States*<sup>124</sup>, che diede, al contrario di quella che era stata la prima interpretazione, un significato molto più ampio del concetto di funzione discrezionale, facendovi rientrare praticamente tutte le situazioni in cui fosse presente anche solo la formulazione o l'esecuzione di piani che erano stati formulati ad alti livelli governativi, ed ove vi fosse anche solo l'espressione di una volontà o di un giudizio discrezionale da parte del Governo a guidare l'impiegato governativo. In *Dalehite*, che fu il primo caso di applicazione dell'FTCA, degli impiegati federali texani furono negligenti nel confezionamento e spedizione di materiali esplosivi, causando la morte di almeno 536 persone, in quello che gli americani ricordano come il peggior disastro industriale della storia<sup>125</sup>; la District Court presso la quale erano state riunite tutte le *lawsuit* in un'unica class action ritenne colpevole il Governo per una serie di negligenze ed omissioni relative, come già accennato, alla produzione, confezionamento ed etichettatura dell'ammonio nitrato, alle modalità di carico e scarico della merce, trasporto e stoccaggio, nonché modalità di prevenzione e soppressione degli incendi, perpetuate a mezzo di 168 agenzie federali e loro rappresentanti. La Court of Appeal del 5° Circuito però rovesciò la sentenza, che fu poi confermata dalla Supreme Court, la quale affermò che la District Court non aveva l'autorità sotto l'FTCA di condannare il governo americano per negligenze nelle decisioni discrezionali sulle modalità d'azione, che erano poi state correttamente delegate a diversi dipartimenti ed agenzie, ovvero: l'FTCA non è applicabile al "mancato esercizio o compimento di una funzione discrezionale o dovere", e la Corte riconobbe come discrezionali tutti gli

---

<sup>124</sup> *Dalehite v. United States*, 346 U. S. 15 (1953).

<sup>125</sup> Tale evento è conosciuto come "Texas City Disaster": l'esplosione di circa 2300 tonnellate di ammonio nitrato portò oltre alla morte di centinaia di persone ed al ferimento di molte altre, alla totale distruzione del porto, di alcuni aerei in volo sulla zona e dell'innalzarsi di un'onda tsunami di circa 6 metri. Una delle ancore da 2 tonnellate della Grandcamp, la nave da cui scaturì l'esplosione, fu ritrovata a circa 3 km dal porto, in un cratere profondo 3 metri. Si veda in prima approssimazione sul tema: C. WALKER, *Discretionary Exception under Federal Torts Claims Act: Sovereign Immunity Dies a Slow Death*, *Duke Bar Journal*, Vol. 4, No. 1 (Winter, 1954), pp. 34-39.

atti allegati al caso. Anche questa fu una decisione sofferta, con una maggioranza di quattro giudici contro tre; le *dissenting opinion* dei Justice Jackson, Black e Frankfurter furono piuttosto forti e sicuramente fondate, visto che si fece notare il fatto che se le negligenze fossero state realizzate da un soggetto privato, questi sarebbe stato sicuramente condannato, e di conseguenza (essendo questa una delle condizioni per l'applicazione dell'FTCA) anche il Governo americano andava condannato.

Nell'evoluzione di tale istituto, che potenzialmente avrebbe potuto essere un forte strumento di tutela per il cittadino statunitense, un altro intervento della Supreme Court segna un duro colpo all'applicabilità dello statuto, restringendo ulteriormente il campo d'azione proprio nella zona di nostro interesse. Nel caso *Feres v. United States*<sup>126</sup> infatti è stato previsto che gli Stati Uniti non sono responsabili nei termini dell'FTCA per i danni arrecati o subiti ai membri delle forze armate durante il proprio servizio, neppure se risultanti dalle negligenze di altri soggetti appartenenti alle forze armate. Vengono quindi precluse tutte le azioni intentate da reduci o loro famigliari per danni subiti durante le azioni di guerra o correlate al servizio militare, tarpando così le ali anche ai reduci del Vietnam colpiti dall'Agent Orange. Originariamente però l'FTCA includeva specificamente anche le cause dei militari, ed alcune sentenze della Supreme Court antecedenti al caso in esame, seppure sempre prudenti sull'argomento, riconobbero la responsabilità statale nei confronti dei militari feriti.<sup>127</sup>

Il caso *Feres* è relativo alla morte di un soldato in seguito ad un incendio sprigionatosi nel suo alloggio presso la base di Pine Camp, New York, a causa di un difetto nel sistema di riscaldamento; i genitori promossero la causa basandosi sulla negligente assegnazione del figlio a quella specifica residenza nonostante fossero noti i problemi al sistema di riscaldamento e perché non erano state adottate idonee misure preventive e di sicurezza in caso di incendio. La risposta, come appena detto, fu negativa, ed inoltre il caso *Feres* divenne un leading case in materia di

---

<sup>126</sup> *Feres v. United States*, 340 U. S. 135 (1950).

<sup>127</sup> Una di queste è *Brooks v United States* (337) US 49 (1949).

azioni contro il Governo, tanto da essere esteso, per mezzo del caso *Stencel*, anche a produttori e fornitori di materiali e servizi per l'Esercito statunitense, andando a fondare la dottrina della Government Contractor Defense (di cui si parlerà nel prossimo paragrafo).

Alla base di *Feres*, che ha creato l'unica (ma forse più importante) eccezione giurisprudenziale all'FTCA, vi sono diversi elementi; uno di questi è la creazione della teoria della "*parallel private liability*" che afferma come l'FTCA si applichi solo ove esista nella legge statale una responsabilità privata parallela per la medesima condotta illecita: la Corte ha ideato tale teoria partendo dall'interpretazione letterale dell'FTCA, che nelle sue prime battute afferma come il Governo sia perseguibile nella misura in cui risulti che un soggetto privato al posto degli Stati Uniti sarebbe stato considerato responsabile. Tale costruzione è perfetta per escludere le cause intentate dai militari, dato che se si tiene conto di tutte le circostanze non può esserci analogia tra cause, poiché nel settore privato manca quel tipo di relazione tipico che invece esiste tra Governo e soldato, nonché per le differenze intrinseche tra pubblico e privato, così come fatto notare da Justice Jackson nel caso *Feres*:

*"one obvious shortcoming of Feres was that the plaintiff could show no liability of a private individual analogous to her claims. Even if the type of tortious act were one for which a private individual might be liable, the Court felt it must consider all the circumstances of the claim, including the relation-ship between the plaintiff and defendant. The Court found no analogous liability under the law of landlord and tenant, medical malpractice, or other types of tort, because of the unique status of the parties: no private individual had the power to raise an army and no member of a state militia had ever been permitted to sue a state"*

Tale orientamento limita notevolmente l'applicabilità dell'FTCA, preservando l'immunità federale per ogni attività governativa in cui manchi un corrispettivo parallelo o analogo nel settore privato. Decisioni seguenti della Supreme Court però si mossero in senso opposto, ed infine

nel 1955 con il caso *Indian Towing Co. v. United States*<sup>128</sup> venne definitivamente eliminato il test sulla responsabilità parallela, affermando che non è necessario il parallelismo con la responsabilità privata perché una causa intentata sulla base dell'FTCA possa rimanere in piedi; il principio espresso in *Feres* comunque non fu toccato da questa pronuncia.

Il secondo elemento su cui si basa la decisione del caso *Feres* è relativo alle finalità dell'FTCA: la Corte infatti ritiene che il Congresso non abbia inteso emanare l'FTCA per permetterne l'utilizzo anche ai militari, poiché era già stato creato il *Veterans' Compensation Program*, che prevedeva un sistema semplice, certo ed uniforme di compensazione per danni o morte di tutti coloro che prestano servizio nell'Esercito<sup>129</sup>; tali assunzioni però non sono solidamente fondate, in quanto l'intento del Congresso, così come emerge dal dibattito in sede di stesura dell'atto, è piuttosto ambiguo, e il sistema di compensazione spesso si è rivelato inadeguato, così come affermato in altre sentenze della medesima Corte. In tal merito va poi aggiunto che l'FTCA espressamente esclude le cause relative a combattimenti in Stati stranieri, ma nulla dice relativamente ai membri delle forze armate, i quali hanno fatto notare che con tale previsione il Congresso non intendeva prevedere una generale esclusione dei militari: perché prevedere una specifica esclusione come quella suddetta se poi ve n'è una generale relativa a tutti i membri dell'Esercito? Inoltre, la definizione di impiegato statale sposata dall'FTCA include pure il personale militare. Nonostante questo però la Corte ritenne che il silenzio del Congresso su tale specifico aspetto andasse interpretato come attestazione del fatto che l'esistente programma di compensazione per i veterani fosse l'esclusivo rimedio per i militari.

L'elemento chiave del caso *Feres*, ripreso poi pure in *Stencel*, è invece l'autonomia militare: la Corte infatti era piuttosto riluttante all'idea di infrangere il rapporto tipicamente federale tra il Governo ed il soldato applicando le norme sugli illeciti e sulla responsabilità civile come previsto dall'FTCA. Justice Jackson affermò che l'applicazione delle norme statali

---

<sup>128</sup> *Indian Towing Co. v. United States*, 350 U.S. 61 (1955)

<sup>129</sup> *Veteran Benefits Act* 38 U.S.C. §§ 321-362 (1976).



sulla responsabilità civile ad una fattispecie di illecito connessa al servizio militare sulla base dell'FTCA violerebbe le relazione "distintamente federale" tra soldato e Governo, relazione che invece va definita, regolata e disciplinata dalle sole norme federali. La teoria della *federal relationship* è stata poi via via modellata con i successivi interventi della Supreme Court nell'ambito delle cause intentate dai militari; una di queste fu *United States v. Brown*<sup>130</sup>, in cui un veterano ferito in servizio fu curato e gli fu riconosciuto un compenso per la sua disabilità, ma alcuni anni dopo il suo congedo dovette sottoporsi presso un ospedale militare per veterani ad un ulteriore intervento relativo al medesimo danno subito in servizio, patendo purtroppo un aggiuntivo danno concretizzatosi in un'ulteriore grado di disabilità. La Corte sostenne che questo nuovo danno subito dal veterano non era occorso incidentalmente al servizio militare nei termini intesi da *Feres*, poiché non direttamente sorto nel corso del servizio od a causa di questo, ragion per cui si era fuori dall'eccezione giurisprudenziale: la causa era stata promossa da un militare congedato, per cui non implicava alcuna minaccia all'autonomia e disciplina militare<sup>131</sup>.

Un'ulteriore limitazione della *federal relationship* si ebbe con il caso *United States v. Muniz*<sup>132</sup>, relativo ai prigionieri federali, in cui l'attore affermava di essere stato ferito a causa della negligenza delle guardie carcerarie; ma mentre la District Court respinse la causa poiché ritenuta analoga al caso *Feres*, la Supreme Court fece un distinguo dal suddetto caso richiamando la questione della disciplina federale già discussa nel caso *Brown*, ed affermando che non sorgono particolari problemi dall'applicazione dell'FTCA nelle carceri federali.

Queste due sentenze hanno orientato l'evoluzione della disciplina, che oggi vede un'applicazione molto debole e delimitata a casi specifici del principio della *federal relationship* tra soldato e Governo, anche se permane l'impossibilità per i militari di usufruire della protezione dell'FTCA per i danni correlati al proprio servizio.

---

<sup>130</sup> *United States v. Brown*, 348 U.S. 110 (1954).

<sup>131</sup> *Id.* 129.

<sup>132</sup> *United States v. Muniz* 374 U.S. 150 (1963).

Eccezione peculiare al sempre minor uso del concetto di relazione federale fu il caso *Stencel*, che sotto tale aspetto si è espresso in maniera opposta, appoggiandosi ad una visione diversa (e se vogliamo obsoleta) della funzione militare e dei suoi rapporti con il personale e verso l'esterno, portando alla creazione giurisprudenziale della *Government Contractor Defense*, una dottrina che oggi è alla base della linea difensiva davanti ad una Corte per tutti i soggetti che stipulano con il Governo contratti di fornitura o servizi, e che vengono citati per i danni causati dai loro prodotti: di questo tratta il seguente paragrafo.

#### 2.4. Government Contractor Defense

La *Government Contractor Defense* (d'ora in poi: GCD) è una dottrina di creazione giurisprudenziale che protegge i *contractor* statali dalla responsabilità civile. In breve, se i contraenti in forza dell'accordo stipulato sono chiamati a produrre determinati beni secondo i requisiti imposti dal Governo, e quest'ultimo è stato dagli stessi produttori informato su tutti i rischi connessi a tale prodotto (dei quali il Governo non era a conoscenza), essi non saranno perseguibili per i danni causati dal bene da loro prodotto.

La GCD è nota negli Stati Uniti già dal 1940<sup>133</sup>, e veniva solitamente richiamata nelle controversie in campo edile; ad interessarci è però ovviamente l'applicazione del principio in campo militare, ed il punto di svolta risale al caso *Stencel Aero Eng'g Corp. v. United States*<sup>134</sup> del 1977, che prende le mosse dal già citato caso *Feres*. In *Stencel*, un militare della Guardia Nazionale fu ferito dal malfunzionamento del sistema di eiezione del suo aereo, e decise quindi di citare la ditta produttrice, (Stencel per l'appunto) la quale a sua volta citò gli Stati Uniti per ottenere un indennizzo in quanto il sistema era stato costruito secondo le precise specifiche imposte dal Governo, ed andava quindi imputato a quest'ultimo

---

<sup>133</sup> *Yearsley v. W.A. Ross Construction Co.*, 309 U.S. 18 (1940).

<sup>134</sup> *Stencel Aero Eng'g Corp. v. United States*, 431 U.S. 666 (1977).

il danno generato dal malfunzionamento<sup>135</sup>. La Supreme Court invece affermò che così come *Feres* blocca le pretese contro gli Stati Uniti dei militari feriti in servizio, allo stesso modo protegge il Governo dalle richieste di indennità promosse dai *contractors*, quando tali pretese sono il risultato delle azioni promosse dai militari nei confronti dei contraenti stessi.

La nuova *Feres - Stencel Doctrine* crea quindi una barriera protettiva per il Governo sia nei confronti delle pretese dei militari, sia contro le pretese di indennizzo dei *contractor*, lasciando (teoricamente) questi ultimi a rispondere anche quando la responsabilità del danno non sia ad essi direttamente imputabile, solo perché hanno tenuto fede agli accordi contrattuali con gli Stati Uniti in cui si imponeva loro la volontà del Governo; se così fosse però, oltre a prefigurarsi uno scenario di palese iniquità di trattamento verso i *contractors*, difficilmente si potrebbero trovare soggetti interessati a contrarre con il Governo sobbarcandosi al contempo tutti i rischi dell'operazione, se non a costi notevoli.

Ed ecco quindi che in aiuto ai contraenti militari entra in gioco la Government Contractor Defense, che permette loro di evitare di essere chiamati a rispondere personalmente di una responsabilità la quale è interamente o come minimo condivisa con gli Stati Uniti; ed è proprio il caso Agent Orange a rappresentare una pietra miliare in tal senso. Il giudice Pratt infatti (prima di lasciare il posto a Weinstein) ebbe modo di pronunciarsi sulla questione, e prese in considerazione in merito alla GCD il precedente caso *Dolphin Gardens, Inc. v. United States*<sup>136</sup> ove si afferma che tale principio si giustifica anche collegandolo all'eccezione presente nell'FTCA, che preclude la possibilità di agire contro condotte realizzate esercitando la funzione discrezionale o i doveri da parte di un organo federale:

---

<sup>135</sup> Si legge in *Stencel Aero Eng'g Corp*, 431 U.S. :“[...] any malfunction in the egress life-support system used by [the Plaintiff] was due to faulty specifications, requirements, and components provided by the United States or other persons under contract with the United States.”

<sup>136</sup> *Dolphin Gardens, Inc. v. United States*, 243 F. Supp. 824 (D.Conn. 1965).

*“if the contractor was held liable, contract prices to the Government would be increased to cover the contractor’s risk of loss from possible harmful effects of complying with decisions of executive officers authorized to make policy judgments”*<sup>137</sup>.

Quindi per Pratt l’importanza di mantenere la discrezionalità delle scelte del Governo non può essere messa in discussione, soprattutto in un settore cruciale come quello militare in periodo di guerra; inoltre, i maggiori rischi ai quali sarebbero sottoposti i contractor statali senza la GCD sarebbero tali o da farli desistere dal contrarre con il Governo o da far innalzare considerevolmente i costi al fine di assicurarsi da eventuali cause giudiziarie, ed entrambi sono scenari sfavorevoli per un’amministrazione impegnata in un conflitto armato che già per sua natura presenta costi esorbitanti<sup>138</sup>.

Nel prosieguo della causa il giudice Pratt presentò poi un test relativo alla GCD diviso in tre parti, valido per il caso Agent Orange che stava trattando, che però divenne successivamente un modello da seguire per le future valutazioni di casi simili; secondo tale test le industrie chimiche che volessero avvalersi della protezione offerta dalla GCD dovevano provare:

- 1) Che il Governo ha stabilito e imposto le specifiche per la produzione dell’Agent Orange;
- 2) Che l’Agent Orange prodotto dai convenuti rispetta sotto ogni aspetto le specifiche governative;
- 3) Che il Governo aveva una cognizione dei rischi connessi all’utilizzo dell’Agent Orange pari o superiore a quella dei produttori.

Si è già visto nel primo capitolo come questi tre requisiti fossero precisamente rispettati dalle compagnie chimiche produttrici di Agent Orange, permettendo loro di avvalersi della GCD e conseguentemente

---

<sup>137</sup> *Id.*, 827.

<sup>138</sup> Sul ruolo della GCD nel contenzioso legato all’Agent Orange si veda: R. A. ROTH, *The Essence of the Agent Orange Litigation: The Government Contract Defense*, 12 *Hofstra L. Rev.*, 983 (1984).

precludendo anche qui ai reduci la via del risarcimento. Le modalità di produzione e stoccaggio nonché la concentrazione dei singoli componenti chimici era imposta dal Governo e precisamente rispettate dalle compagnie produttrici; quanto alla conoscenza dei rischi, la tossicità della diossina era già ben noto alla comunità scientifica del tempo.

Il test ha poi subito varie modifiche da parte delle singole Federal District Courts, che in alcuni casi ne hanno elaborato un singolo tipo, una *species* della GCD, relativa ai soli contraenti di forniture militari. In particolare il Nono Circuito nel caso *McKay v. Rockwell Intern. Corp.*<sup>139</sup> ha reintrodotto la *Feres – Stencel Doctrine* nell'analisi affermando il parallelismo di tale dottrina con la GCD, ed elaborando il suo pensiero in quattro punti: primo, ammettere la responsabilità dei contractors in tali situazioni significherebbe sovvertire la disciplina e far ricadere i costi sul Governo; secondo, considerare responsabili i contraenti per il design difettoso dei beni approvato dal Governo significherebbe ammettere che le corti possono sindacare su scelte militari; terzo, il settore militare può avere la necessità di spingere la tecnologia oltre i propri limiti, accettando rischi oltre quelli che sarebbero considerati normalmente accettabili per un bene di consumo; quarto, ai contraenti la GCD fornisce un incentivo a lavorare in stretta relazione con il settore militare per lo sviluppo dell'equipaggiamento. Da questa disamina la Corte ha quindi elaborato il suo personale test in quattro punti per determinare quando il *contractor* possa invocare a propria difesa la GCD, ovvero nei casi in cui:

- (1) *the United States is immune from liability under Feres and Stencel,*
- (2) *the supplier proves that the United States established, or approved, reasonably precise specifications for the allegedly defective military equipment,*
- (3) *the equipment conformed to those specifications, and*
- (4) *the supplier warned the United States about patent errors in the government's specifications or about dangers involved in the use of the equipment that were known to the supplier but not to the United States.*

---

<sup>139</sup> *McKay v. Rockwell Intern. Corp.*, 704 F.2d 444 (9th Cir., 1983).

Un'ulteriore modifica (con relativo test) è stata poi realizzata dall'Undicesimo Circuito nel caso *Shaw v. Grumman Aerospace Corp.*<sup>140</sup>, il quale a differenza del precedente ritiene la “Military Contractor Defense” una difesa totalmente separata dalla GCD e basata non sulla *Feres – Stencel Doctrine* o sull'estensione della *Sovereign Immunity* bensì sulla dottrina della divisione dei poteri:

*“A contractor may escape liability only if it affirmatively proves:*

*(1) that it did not participate, or participated only minimally, in the design of those products or parts of products shown to be defective; or*

*(2) that it timely warned the military of the risks of the design and notified it of alternative designs reasonably known by the contractor, and that the military, although forewarned, clearly authorized the contractor to proceed with the dangerous design.”*

A porre chiarezza sulla questione intervenne infine la Supreme Court nel caso *Boyle v. United Technology Corp.*<sup>141</sup>. Risolse le discrepanze createsi tra i diversi Circuiti affermando che il fondamento dell'immunità dei *contractors* militari non va ricercata né nella *Feres – Stencel Doctrine*, né nella teoria della separazione dei poteri, bensì (riportando il dibattito alle origini) va trovata in una specifica eccezione all'FTCA, cioè quella che preclude la perseguibilità basata su decisioni discrezionali, così come sostenuto dal Justice Scalia:

*“The selection of the appropriate design for military equipment to be used by our Armed Forces is assuredly a discretionary function within the meaning of this provision. It often involves not merely engineering analysis but judgment as to the balancing of many technical, military, and even social considerations,*

---

<sup>140</sup> *Shaw v. Grumman Aerospace Corp.*, 778 F.2d 736 (11th Cir. 1985).

<sup>141</sup> *Boyle v. United Technologies Corp.*, 487 US 500 (1988). Il tenente David Boyle sopravvisse alla caduta del suo elicottero nell'Oceano Pacifico per un'avaria, ma morì annegato a causa dell'impossibilità di aprire il portellone d'uscita dovuta alla pressione dell'acqua, poiché lo stesso era stato progettato per aprirsi verso l'esterno. Il padre citò la Sikorsky, produttrice dell'elicottero, per far riconoscere il difetto di progettazione, la quale però oppose la GCD avendo costruito l'elicottero sotto specifiche richieste del Governo statunitense.

*including specifically the trade-off between greater safety and greater combat effectiveness”.*

Viene quindi fissato un nuovo test per valutare quando ricorra la GCD in campo militare, il quale a ben vedere poco si discosta da quello originario creato dal giudice Pratt nel caso Agent Orange:

- 1) Gli Stati Uniti devono aver approvato delle specifiche che siano ragionevolmente precise;
- 2) I beni prodotti devono essere conformi a tali specifiche;
- 3) Il produttore deve aver informato gli Stati Uniti sui rischi connessi all'utilizzo del bene di cui lui era a conoscenza e che erano invece sconosciuti al Governo.

Questi tre punti del test vanno analizzati singolarmente per comprenderne la portata: relativamente al primo, va detto che non deve esserci da parte del produttore un comportamento indipendente, che vada oltre quanto stabilito nel contratto, poiché questo escluderebbe a priori l'applicabilità della GCD<sup>142</sup>; deve invece esserci una intensa e diretta (eventualmente anche esclusiva) supervisione da parte del Governo, il quale inoltre deve aver avuto un ruolo chiave nel processo produttivo del bene, non limitandosi ad approvare le proposte del contraente bensì discutendo o imponendo le proprie decisioni: in questo modo risulterà palese l'esercizio della sua discrezionalità nelle scelte. Sul secondo punto va detto che saranno considerate protette dalla GCD tutte le azioni intraprese dal produttore per realizzare lo scopo e le specifiche imposte dal Governo; la negligenza del contraente potrebbe invece portare al riconoscimento della responsabilità dello stesso<sup>143</sup>. Infine sul terzo aspetto va precisato che il test si basa sulla concreta conoscenza del rischio, e non su quanto avrebbero dovuto sapere il contraente ed il Governo; inoltre va riferito sia

---

<sup>142</sup> *In re World Trade Center*, 456 F. Supp. 2d at 563. La corte osservò che: “[...]if, however, the private actor was acting independently of precise government specifications, the defense does not apply”.

<sup>143</sup> *In re Katrina Canal Breaches Consol. Litig.*, 2007 WL 4219351, at \*124 (E.D. La. Nov. 27, 2007). Si legge nel testo: “[GCD] is unavailable where there are allegations that the contractor performed any negligent act or omission or any intentional act that went beyond the scope of the task” required by the government”.

alla situazione in cui entrambi i soggetti hanno piena conoscenza dei rischi connessi all'utilizzo del bene, sia ai casi in cui vi sia una reciproca ignoranza degli stessi<sup>144</sup>.

Il principio espresso in *Boyle* è servito come fondamento legale alla susseguente espansione della GCD, che oggi si è estesa sia verticalmente che orizzontalmente ad altri settori. Verticalmente, si è estesa ad altri rami della product liability, come i “failure to warn” torts<sup>145</sup> e i casi di difetti di produzione<sup>146</sup>; orizzontalmente, si è estesa a diverse tipologie di contratti oltre alla classica fornitura, come appalti, subcontratti, contratti di prestazioni, eventualmente anche con *contractors* non militari<sup>147</sup> (anche se relativamente a questi ultimi manca ancora un orientamento preciso). Uno degli esempi più significativi dell'espansione orizzontale è il caso *Hudgens v. Bell Helicopters/Textron*<sup>148</sup>, che estende la GCD militare ai contratti di servizi:

*“Although Boyle referred specifically to procurement contracts, the analysis it requires is not designed to promote all-or-nothing rules regarding different classes of contract. Rather, the question is whether subjecting a contractor to liability under state tort law would create a significant conflict with a unique federal interest. We would be exceedingly hard-pressed to conclude that the unique federal interest recognized in Boyle, as well as the potential for significant conflict with state law, are not likewise manifest in the present case. The formulation of design specifications and the articulation of maintenance protocols involve the exercise of the very same discretion to decide how a military fleet of airworthy craft will be readied. Holding a contractor liable under state law for conscientiously maintaining military aircraft according to specified*

---

<sup>144</sup> Un esempio di conoscenza reciproca si ha nel caso *Trevino v. Gen. Dynamics Corp.*, 876 F.2d 1154 (5th Cir.), *cert. denied*, 493 U.S. 935 (1989). Un caso di ignoranza dei rischi è invece *Oliver v. Oshkosh Truck Corp.*, 96 F.3d 992 (7th Cir. 1997).

<sup>145</sup> *In re Joint E. & S. Dist. N.Y. Asbestos Litig.* 897 F.2d 626, (2nd Cir.1990).

<sup>146</sup> *Bailey v. McDonnell Douglas Corp.*, 989 F.2d 794, 801 (5th Cir. 1993).

<sup>147</sup> *Lamb v. Martin Marietta Energy Sys.*, 835 F. Supp. 959 (W.D. Ky. 1993). “The Supreme Court’s rationale for applying the government contractor defense in *Boyle* is equally applicable in non military as well as military settings”.

<sup>148</sup> *Hudgens v. Bell Helicopters/Textron*, 328 F.3d 1329 (11th Cir. 2003).



*procedures would threaten government officials' discretion in precisely the same manner as holding contractors liability for departing from design specifications... We thus hold that the government contractor defense recognized in Boyle is applicable to the service contract between the Army and DynCorp."*

Non tutte le corti però decidono di seguire la via "espansiva" del principio *Boyle*, preferendo al contrario limitarne l'applicazione a casi ben precisi e delineati. Una di queste è il Nono Circuito che ne limita l'utilizzo ai soli contraenti che disegnano e producono materiale militare, così come affermato in *Snell v. Bell Helicopter Textron*<sup>149</sup>, ove la suddetta corte specifica che sta parlando non di Government Contractor Defense bensì di Military Contractor Defense, così come aveva fatto nei casi precedentemente analizzati. Viene poi precisato nel caso *In re Hawaii Federal Asbestos Cases* che tale difesa non può essere applicata a materiali già presenti in commercio, poiché il solo fatto che vengano ordinati dal Governo per essere utilizzati in ambito militare non fa di essi equipaggiamento militare, in quanto non specificamente prodotti per quella finalità<sup>150</sup>.

Come già visto, il caso Agent Orange ha rappresentato un punto chiave nell'affermazione di tale principio, e difficilmente gli attori avrebbero potuto impedirne l'applicazione; ad ogni modo è stato osservato come le maggiori *chances* di successo si avrebbero dimostrando la mancanza di corrispondenza con il primo punto del test, ovvero la mancanza di precise specificazioni tecniche da parte del Governo, poiché tale carenza indica l'assenza di un giudizio discrezionale da parte degli Stati

---

<sup>149</sup> *Snell v. Bell Helicopter Textron*, 107 F.3d 744, 746 (9th Cir. 1997).

<sup>150</sup> Si legge nel caso *In re Hawaii Federal Asbestos Cases*, 960 F.2d 806 (9th Cir. 1992): "[C]oncerns [raised in Boyle] do not exist in respect to products readily available on the commercial market. The fact that the military may order such products does not make them 'military equipment.' The products have not been developed on the basis of involved judgments made by the military but in response to the broader needs and desires of end-users in the private sector...the military contractor defense does not apply to an ordinary consumer product purchased by the armed forces".

Uniti sul design rivelatosi poi difettoso, aprendo quindi la via verso il riconoscimento della responsabilità del produttore<sup>151</sup>.

Il secondo ed il terzo punto del test (il bene è conforme alle richieste, ed il Governo è stato avvisato dei rischi derivanti dal prodotto) sono poi strettamente legati con il primo: dimostrato questo, la via è in discesa dato che gran parte delle argomentazioni utilizzate per provare la mancanza del coinvolgimento governativo nella fase di progettazione e realizzazione del prodotto sono sicuramente valide anche per gli altri due punti.

In conclusione possiamo affermare come la GCD a partire dagli anni ottanta abbia subito una fortissima espansione sia “territoriale”, con sempre più settori che se ne avvalgono, che concettuale, nonostante spesso l’interpretazione del caso *Boyle* sia strumentalizzata per evitare qualsiasi genere di riconoscimento della responsabilità del produttore e del Governo<sup>152</sup>.

Se nel campo della responsabilità civile è assiomatico che al danno derivante da un comportamento illecito corrisponda il dovere di compensare tale offesa, è legalmente e moralmente accettabile dalla società l’esistenza della GCD che esclude ogni responsabilità del produttore? Sembrerebbe ovvio affermare il contrario, in particolar modo se il soggetto è un militare che subisce dei danni alla propria persona in periodo di guerra ma per cause esterne alla stessa: nel rischio intrinseco del conflitto armato, rischio che il militare conosce e si assume con l’incarico, è plausibile far rientrare anche l’azzardo derivante dai difetti dei propri equipaggiamenti e dalle scelte del proprio Governo? Questa pare essere la via intrapresa con la GCD, dato che le regole convenzionali della

---

<sup>151</sup> C. E. CANTU, R. W. YOUNG, *The Government Contractor Defense: Breaking the Boyle Barrier*, 62 *Alb. L. Rev.* 403, 435 (1998). “If the surrounding facts permit, the plaintiff's best option is to show that the government's approval involved little substantive review and was merely a "rubber stamp." The discovery process will quickly show whether the government was intimately involved in the design process of the product in question. If the government's involvement was minimal, the plaintiff has a strong weapon with which to resist the Boyle defense.”

<sup>152</sup> A sostegno di questa tesi si veda: J. M. MADOLE, *The Government Contractor Defense: A Fair Defense or the Contractor's Shield?*, American Bar Association, 1986.

responsabilità del produttore sono incoerenti con la realtà della guerra: come più volte detto produrrebbero l'effetto di ridurre drasticamente i contraenti statali, o viceversa aumenterebbero esponenzialmente i costi, ed in entrambi i casi ne verrebbe danneggiata l'autorità discrezionale del Governo con ovvi effetti negativi anche sullo sforzo profuso nella campagna militare, dato che se si dovesse applicare la disciplina classica i tempi si dilaterrebbero in fase di progettazione e produzione degli equipaggiamenti, cosa inaccettabile in tempo di guerra.

C'è poi da aggiungere che la ratio della responsabilità del produttore è multi faccettata, ed in particolare due aspetti sono rilevanti nel caso in esame: per prima cosa, il privato si aspetta ed ha il diritto di pretendere che il produttore garantisca sulla sicurezza del proprio bene, in forza delle conoscenze tecnico scientifiche relative ai propri prodotti<sup>153</sup>: la familiarità del consumatore con il bene non solleva il produttore dalla responsabilità per difetti del prodotto, incentivando quest'ultimo ad adottare migliorie sulla sicurezza del bene. Secondo, le Corti tendono a imporre la responsabilità del produttore basandosi sulla convinzione che i produttori possono internalizzare i costi per la sicurezza pubblica adottando programmi di verifica e controllo dell'efficienza produttiva ed alzando il prezzo del bene, trattando l'eventualità (o meglio la probabilità) di un processo come una voce del proprio bilancio. La GCD tiene conto di questi due aspetti, presupponendo che la responsabilità non possa essere imposta sul contraente il cui unico ruolo nel causare il danno è stato quello di eseguire precisamente le pretese del Governo, poiché tale imposizione sarebbe ingiustificata ed eccessivamente dura; sotto l'aspetto dei costi invece, è chiaro che il rischio a cui si sottopone un *contractor* che accetta di produrre alle condizioni del Governo sia molto alto, la qual cosa non fa altro che rendere ancora più drammatica l'imposizione della responsabilità senza che vi sia modo per questi di proteggersi. Se poi consideriamo in particolare i contraenti che producono armamenti durante il periodo di guerra, questi devono far fronte ad ulteriori difficoltà: devono prevenire qualsiasi calo di qualità, efficienza ed affidabilità dell'arma;

---

<sup>153</sup> *Henningsen v. Bloomfield Motors, Inc.*, 32 N.J. 358, 161 A.2d 69 (1960).

devono produrre un bene soddisfacente con brevissimo preavviso ed in grandi quantità; devono riuscire a mantenere negli standard i costi di produzione. Il dover sottostare ad esigenze ed ordini militari significa inoltre lavorare con tempi stretti, utilizzare materiale non ancora adeguatamente testato, applicare tecniche di laboratorio avanzate o sperimentali: tutto questo verosimilmente riduce l'effettività del controllo sulla qualità e sicurezza, che per far fronte alle stringenti scadenze vengono a volte sacrificate in toto, aumentando invece l'incertezza sul prodotto. Poter garantire un prodotto sicuro a tali condizioni e ad un prezzo abbordabile diviene quindi utopistico, e non avendo il Governo un budget illimitato neppure in tempo di guerra, garantire una protezione ai produttori come quella data dalla GCD è l'unica via per poter far fronte alle esigenze della guerra, così come è stato affermato nel caso Agent Orange:

*Where manufacturers claim to have been compelled by federal law to produce a weapon of war without the ability to negotiate specifications, contract price or terms, the potential for unfairly imposing liability becomes great. Without the government contract defense a manufacturer capable of producing military goods for government use would face the untenable position of choosing between severe penalties for failing to supply products necessary to conduct a war, and producing what the government requires but at a contract price that makes no provision for the need to insure against potential liability for design flaws in the government's plans.*

Si soddisfano così sia le esigenze del Governo che quelle dei produttori, permettendo da una parte di esercitare le proprie scelte discrezionali senza incorrere in alcuna limitazione e ottenendo al contempo quanto imposto nei contratti statali a condizioni economiche abbordabili, e dall'altra si garantisce la copertura nei confronti della *product liability* a mezzo della GCD.

Le giustificazioni alla GCD paiono quindi fondate, ma resta da risolvere il problema dell'allocazione del danno subito dal militare.

Precedentemente, ci si chiedeva se nel rischio assunto dal militare con l'incarico potesse essere ricompresa pure questa tipologia di danni, ma

è parere condiviso da parte della dottrina che ciò non sia ammissibile per diverse ragioni. Primo, se far sottostare i produttori alla responsabilità da prodotto per un bene che presenta difetti di progettazione derivanti non da un errore dei loro laboratori di R&D, bensì da imposizioni del Governo risulta essere ingiusto, allora è del pari iniquo lasciare il militare a cui è imposto l'utilizzo di quegli equipaggiamenti senza alcuna via per ottenere un risarcimento per il danno subito. Secondo, per quanto deplorabile possa essere la guerra, non va dimenticato che tale settore non è immune da regolamentazione e che anche nei conflitti vi sono delle regole da rispettare<sup>154</sup>. Il militare prima di essere tale è un uomo, e come tale deve poter far valere i propri diritti, seppur con tutte le limitazioni e gli aggiustamenti richiesti in fattispecie così peculiari.

**Commento [UI1]:** In nota qualcosa di più recente USA e per una prospettiva italiana vedi in prima approssimazione l'opera che trovi sul tem di più fresco conio

Le normali regole della *product liability* non sono, almeno negli Stati Uniti, applicabili ai conflitti armati, né è concesso ai militari di perseguire il Governo a causa della dottrina *Feres* che impedisce le cause per incidenti durante il servizio, e conseguentemente a questo vanno trovate delle vie alternative per la compensazione.

La situazione che viene a crearsi quindi nel sistema statunitense, in merito alla possibilità per i reduci di intentare cause al Governo, è piuttosto complessa. La *Sovereign Immunity* che si vorrebbe imporre come principio irrinunciabile dell'ordinamento, e del quale a ben vedere nessuno Stato può fare a meno, sembra essere tenuta a bada dall'FTCA, che però ben presto si trasforma in un'arma a doppio taglio per i reduci: la *discretionary function exception* blocca infatti tutte le cause in cui vi sia di

---

<sup>154</sup> Le norme sui conflitti armati - Laws of Armed Conflict (LOAC) - sono una branca del diritto internazionale pubblico, e sono formate dall'insieme di trattati, accordi e protocolli internazionali in materia di guerra. Sul tema, che qui è toccato solo tangenzialmente, si rinvia per i primi approfondimenti a G.D. SOLIS, *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War*, Cambridge University Press, 2010. Per una prospettiva italiana: L. BOISSON DE CHAZOURNES, E. GREPPI, C. STRACQUADANE, L. PISCIOTTA, G. CITRONI, M. ANNATI, et al., *Conflitti armati e situazioni di emergenza: la risposta del diritto internazionali*, in I. PAPANICOLOPULU, T. SCOVAZZI (a cura di), *Conflitti armati e situazioni di emergenza: la risposta del diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 2007.

mezzo una scelta discrezionale governativa e tutte le attività di pianificazione connesse, mentre la dottrina *Feres* al contempo stronca sul nascere le pretese sorte da comportamenti ed attività meramente operazionali (la precisazione “*pourché fosse présente anche solo la formulazione o l'esecuzione di piani che erano stati formulati ad alti livelli governativi, o vi fosse anche solo l'espressione di una volontà o di un giudizio discrezionale da parte del Governo*” non pare infatti sufficiente a limitare la portata di tale orientamento, visto che praticamente in ogni condotta del soggetto sottoposto è possibile riscontrare la finalità di realizzare lo scopo imposto dai superiori). Infine, il caso *Stencel* e la parallela creazione della *government contractor defense* hanno tolto di mezzo anche la possibilità di perseguire gli eventuali produttori degli equipaggiamenti difettosi, escludendo l'applicabilità delle norme sulla responsabilità del produttore. Al soldato ferito (fisicamente, ma anche moralmente nell'orgoglio) non rimane altra via se non quella di affidarsi ai vari Statutes e Act in materia di risarcimento e compensazione per il servizio reso e per i danni subiti presenti nell'ordinamento americano, anche se questi sono una magra consolazione, pure sotto l'aspetto economico. Vere e concrete vie alternative infatti ad oggi non ne esistono, anche se è possibile ipotizzare l'utilizzo e l'applicazione di alcune teorie nuove al *tort system* classico, o tentare di applicarvi metodi provenienti da realtà diverse; il seguente paragrafo accenna proprio a queste alternative.

## 2.5. La teoria della Public Law Tort

Il *public law tort model* è un differente approccio al *tort system* che è stato proposto con questa etichetta per la prima volta nel 1984 dal professor David Rosenberg<sup>155</sup>: nelle *class actions* (o comunque nei casi che implicino una compagine processuale molto numerosa) consiste nel determinare in modo probabilistico il nesso di causalità, riallocando poi la responsabilità proporzionalmente tra i diversi convenuti (prevedendo anche una stima dei danni) e adottando poi tutti gli interventi necessari che derivano dalla dimensione pubblica della causa. Attenzione però va posta

---

<sup>155</sup> D. ROSENBERG, *The Causal Connection in Mass Exposure Cases: A "Public Law" Vision of the Tort System*, 97 *Harv. L. Rev.*, 851, 854-55 (1984).

nella qualificazione “pubblica” di tale teoria, in quanto la sua applicazione non implica un intervento statale diretto nella fattispecie come l’aggettivo predetto potrebbe far supporre, bensì presuppone semplicemente l’utilizzo di criteri che, per loro natura, sono più vicini al contesto pubblico che a quello privato (come quelli di welfare o di aiuto sociale), mentre l’intervento dello Stato si vedrebbe solo indirettamente nell’applicazione al caso concreto delle regole disposte al fine di dare attuazione al sistema del public law tort.

Anche solo basandosi su questo breve sunto delle principali caratteristiche del modello, la mente ci riporta a quanto detto nei precedenti paragrafi: ci si accorge subito infatti di come questa, di fatto, sia stata la via intrapresa dal giudice Weinstein; egli infatti come più volte ricordato era ben conscio dei limiti del *tort system* classico se applicato a questa tipologia di cause, e non ha mai negato la sua preferenza per una risoluzione alternativa a quella processuale, eventualmente fuori dalle Corti (come poi avvenuto).

Vediamo gli aspetti essenziali di questa teoria. Il primo punto è relativo al nesso causale, il cui accertamento nel *tort system* è necessario per fondare la pretesa attorea. Nei *mass tort*, in relazione a tale aspetto, si presentano due tipi di problemi: il primo è che spesso non è chiaro, tra i diversi produttori, chi ha prodotto la specifica unità di sostanza tossica che ha poi colpito l’attore cagionandogli il danno, a causa del carattere generico del prodotto, dell’incertezza sul momento di esposizione, e dei lunghi periodi di latenza tra esposizione e danno (tutti aspetti tipici già trattati in precedenza); il secondo invece è stabilire l’origine della malattia della vittima, in quanto molto spesso l’esposizione all’agente tossico non è la causa univoca di una specifica patologia, dovendosi quindi appoggiare a criteri epidemiologici probabilistici. È quindi chiaro che in un sistema come quello del *tort system*, ove è generalmente richiesta l’evidenza della prova per risolvere la questione della causalità, queste due peculiarità dei *mass tort* pongono un grosso ostacolo alla prova dei fatti; la preponderanza degli elementi che provano la veridicità dei fatti contestati rispetto a quelli che li negano è infatti spesso richiesta in una percentuale che supera il

50%<sup>156</sup> rendendo quindi particolarmente difficoltosa la prova di essi, per i motivi già accennati, in quanto basati su soli dati probabilistici.

A questo possiamo aggiungere anche un *side effect* del fatto che il *tort system* pretenda l'evidenza della prova per affermare la responsabilità, ovvero il fatto che venga sminuito l'aspetto tipico della deterrenza, comportando al contempo minori investimenti sulla sicurezza e sulla prevenzione degli incidenti.

Il *public law tort model* scarta quindi a priori il principio della preponderanza come regola da utilizzare per dirimere i *mass tort cases* e, allo stesso modo, scarta pure il principio della negligenza poiché di difficile applicazione nel contesto in esame: non vi è infatti solitamente una normativa o una regola amministrativa che fissa i livelli di diligenza applicabile a queste fattispecie, divenendo così di ardua la determinazione scientifica del comportamento ideale che doveva essere tenuto, e portando conseguentemente all'impossibilità per la giuria di discernere tra le varie ipotesi comportamentali in maniera corretta. Con l'applicazione di tale principio inoltre, in uno scenario ove la corte non è in grado di identificare in modo accurato il livello di *optimal care*, si avrebbe un inefficiente investimento di risorse da parte dei produttori nel settore della sicurezza al fine di evitare il riconoscimento della responsabilità.

Viene scartato infine anche lo standard della *strict liability*: se da una parte infatti esso pone il vantaggio di non sottostare alla determinazione da parte della Corte dei livelli ottimali di diligenza, ponendo il produttore sotto la scure della responsabilità per ogni danno provocato, dall'altra tale situazione comporta anche qui una scorretta allocazione delle risorse, poiché il produttore sarà portato ad investire meno del livello ottimale quando, pur investendo ingenti somme, non è comunque in grado di eliminare i rischi di background<sup>157</sup> che permangono. Il risultato è che

---

<sup>156</sup> Fra le sentenze che hanno sancito tale principio si vedano *Guenther v. Armstrong Rubber Co.*, 406 F.2d 1315, 1318 (3d Cir. 1969); *Smith v. Rapid Transit Inc.*, 317 Mass. 469, 470, 58 N.E.2d 754, 755 (1945).

<sup>157</sup> Nella teoria utilitaristica, i rischi di background sono quei rischi intrinseci nel sistema che si sta analizzando, e che non dipendono o non sono totalmente controllabili né dal mercato né dagli agenti economici. Per un approfondimento sul tema: C. GOLLIER, J.W. PRATT, *Risk Vulnerability and*



l'ultrainvestimento nel campo della sicurezza proporzionalmente farà aumentare il costo del bene prodotto, con ovvie ricadute sull'economia e sul mercato; inoltre anche qui viene sfalsato l'effetto della deterrenza.

La tesi del *public law tort approach* propone quindi come alternativa a queste regole quella della proporzionalità: la responsabilità dei produttori sarà uguale ai danni ad essi attribuibili in forza del loro comportamento illecito; in questo modo, si incentivano i produttori a mettere in atto una serie di comportamenti che puntano alla diligenza ottimale, senza però caricarli degli oneri che l'applicazione degli altri principi appena visti prevedono, riequilibrando anche l'aspetto della deterrenza. Inoltre, tale principio risulta essere di grande aiuto quando la fonte della patologia subita dall'attore è sconosciuta, e nei casi in cui non è possibile identificare univocamente il produttore del bene incriminato, applicando così il principio del *market share liability*<sup>158</sup> che si basa per l'appunto sulla redistribuzione nel mercato della responsabilità. In un sistema come quello della responsabilità civile, votato al mantenimento del valore dei diritti delle persone per mezzo di compensazione del danno e deterrenza dei comportamenti illeciti che sminuiscono tale valore, il principio proporzionale serve ad uscire dalla paralisi del sistema che si manifesta nei casi di indeterminatezza causale, ove seguendo le classiche regole del *tort system* si arriverebbe a giudizi inefficienti sotto l'aspetto della realizzazione dei due suddetti obiettivi cardine, facendo venir meno di volta in volta o la deterrenza, o la compensazione.

Teoricamente, il modello del *public law tort* dovrebbe anche permettere di contenere sia i numeri che i costi dei *mass tort*. Il principio di preponderanza ha sicuramente contenuto la quantità di cause proponibili davanti ad una Corte, ma il passaggio al principio proporzionale non necessariamente apre le porte alla proposizione di qualsiasi genere di *mass tort* (come ci si potrebbe legittimamente aspettare); ed anzi è più incline a far diminuire ulteriormente i casi. Molto dipende infatti da quanto sia

---

*the Tempering Effect of Background Risk*, *Econometrica*, Vol. 64, No. 5 (Sep., 1996), pp. 1109-1123.

<sup>158</sup> Il classico esempio di applicazione di tale teoria si è avuto nel caso del DES, di cui si è già accennato nel precedente paragrafo.

“commercializzabile” la causa, cioè da quanto attraente sia in termini monetari per l’attore: il fatto che, come visto poco fa, l’applicazione del principio di proporzionalità porta le compagnie ad avvicinarsi al livello ottimale di diligenza, fa automaticamente diminuire le chance che si verifichino degli incidenti, e quelli che comunque si realizzano (salvo casi eclatanti di assoluta negligenza) sono i medesimi che si avrebbero con l’utilizzo di regole diverse.

Anche l’applicazione di questo modello alla *class action* sembra essere preferibile all’approccio classico a tale istituto, così come dimostrato dal caso Agent Orange: la ripartizione proporzionale permette di gestire in maniera più adeguata casi come quello in esame in cui la compagine processuale è particolarmente vasta sia dal lato dei *plaintiffs* che da quella dei *defendants*, scavalcando le problematiche dell’individuazione precisa dei soggetti responsabili.

Il modello fin qui discusso non è però immune da una serie di problemi applicativi, che a ben vedere risiedono tutti nella difficoltà di trasporre dalla teoria alla pratica i suoi punti cardine: uno su tutti, l’intrinseca complessità che si presenta nel calcolo della probabilità del nesso causale e della sua successiva trasformazione proporzionale, al fine di ridistribuire la responsabilità. Ciò richiede infatti per prima cosa che venga abbandonato il principio della preponderanza a favore di quello probabilistico, il quale però ben si presta ad abusi: se fosse possibile applicare sempre tale regola, eventualmente supportata dal richiamo al principio di precauzione (per quanto raramente richiamato negli States) l’intero sistema sarebbe subissato da cause su “possibili” danni, andando al contempo a paralizzare il mercato e lo sviluppo, a causa della paura dei produttori di incorrere in una sentenza che affermi la loro responsabilità. Inoltre, bisogna far fronte alla resistenza che sicuramente si presenterebbe nelle Corti, alle quali viene demandato di ignorare un principio da sempre utilizzato nel *tort system*.

Relativamente alla seconda fase del procedimento, ridistribuire la responsabilità può non essere un’operazione semplice, e soprattutto tale da offrire un livello di certezza soddisfacente almeno quanto quello offerto

dal classico sistema della preponderanza: se nel caso Agent Orange tale calcolo è risultato essere una semplice equazione tra numero di produttori e quantità di erbicida da loro prodotto, in molte altre fattispecie il calcolo potrebbe non essere di così immediata soluzione; questo potrebbe portare, nell'ottica di applicazione incondizionata del principio proporzionale, ad un livello tale di incertezza nella soluzione delle controversie da inficiare nuovamente l'obiettivo che si intendeva conseguire ricorrendo ad un siffatto modello, ovvero la realizzazione dell'equilibrio tra compensazione e deterrenza.

Se da una parte quindi l'applicazione del principio di proporzionalità può essere visto come un passo in avanti nell'evoluzione del *tort system*, che opera così come uno strumento più efficace nella attuazione delle politiche sociali e della realizzazione dei valori cardine di compensazione e deterrenza (con un occhio anche al mercato economico), dall'altra vanno rilevate le difficoltà applicative, tanto che lo stesso ideatore del *public law tort model*, David Rosenberg, arriva a concludere che forse il modello ideale è quello formato da un corretto mix tra *tort system* e *regulation* statale. Per correttezza, va poi ricordato come anche tale modello non sarebbe immune dai limiti imposti a mezzo della Sovereign Immunity e della Government Contractor Defense, istituti trattati nei precedenti paragrafi.

## **2.6. No fault e Social Insurance Model**

Un cenno merita anche un altro modello di riparazione del pregiudizio subito dalle vittime della tecnologia di guerra, quello c.d. *no fault*<sup>159</sup>, che per quanto non sia applicabile alla fattispecie in esame, ci propone un approccio diverso al problema, il quale si collega all'ultimo modello di cui si farà cenno, ovvero il *social insurance model*.

Il *no fault model* è la teoria in base alla quale il risarcimento del danno avviene senza che vi sia un contestuale riconoscimento della colpa di un soggetto, sul quale far ricadere la responsabilità: è un modello che

---

<sup>159</sup> Sul tema P. GUARDA, *Automobilisti danneggiati dalla fauna selvatica: regole di responsabilità e piani di indennizzo no-fault*, in rete: <<http://eprints.biblio.unitn.it/archive/00001412/>>.

viene utilizzato quando il principio della responsabilità extracontrattuale non è applicabile, poiché siamo di fronte ad un danno che la società ritiene corretto ristorare, ma al contempo manca il soggetto a cui imputare quel danno. Tale concetto muove e si evolve a partire dalla responsabilità extracontrattuale e dalla responsabilità oggettiva, per proporre invece una teoria slegata dal requisito della colpa e basata invece sul prelievo fiscale sulla collettività, facendo leva su quello che è uno schema compensativo.

Il classico esempio è quello dato dalla disciplina del risarcimento degli automobilisti danneggiati dalla fauna selvatica, o dai compensi per danni causati alle colture agricole sempre ad opera di animali selvatici. Il fatto che tale modello non sia applicabile al caso Agent Orange od ai *mass toxic tort* in generale deriva dal fatto che, come per molti altri modelli che prendono origine dal modello classico della responsabilità civile, ciò che viene richiesto al fine di poter pretendere l'accesso al fondo istituito ed ottenere un risarcimento è la dimostrazione del nesso di causalità, elemento assente nella nostra fattispecie. Inoltre si pone pure una questione concettuale che ne impedisce l'utilizzo: nel nostro caso infatti non solo si conosce (o meglio si presume) il responsabile in maniera più diretta rispetto al caso in cui il danno sia cagionato da un animale, ma anche la colpa dalla quale si prescinde nel *no fault model* è in realtà nascosta dietro la barriera della Sovereign Immunity e della Government Contractor Defense.

Questo breve esame di tale modello è però utile come premessa all'ultima alternativa da analizzare, ovvero quella della *social insurance model*: qui infatti si superano le problematiche legate all'approccio appena lumeggiato, prevedendo che la sola prova della disabilità sia elemento sufficiente ad ottenere il risarcimento del danno, prescindendo sia dal riconoscimento della colpa che da quello del nesso causale. Ciò sembrerebbe risolvere alla base gli aspetti più controversi del caso Agent Orange, sennonché pure questa teoria non può dirsi immune da critiche: abbandonare totalmente il *tort system* significherebbe per i reduci rinunciare al loro *day in the court*, cioè al riconoscimento individuale del danno da loro patito, accontentandosi dell'indennizzo stabilito per quella determinata

patologia, il quale spesso è di molto inferiore agli standard richiesti; inoltre, viene meno una parte della dicotomia che caratterizza il sistema della responsabilità civile, ovvero l'aspetto di deterrenza e prevenzione del danno, il quale viene spostato a lato della discussione richiedendo al contempo una serie di altri interventi, per esempio di tipo legislativo, per venire comunque soddisfatto.

Le alternative al *tort system* classico quindi esistono, ma sono di difficile (se non impossibile in taluni casi) applicazione: ognuna ha aspetti positivi e negativi, ed allo stato delle cose pare sensato lasciare il potere di determinare il corretto mix tra i diversi modelli alle Corti, così come abbiamo visto fare dal giudice Weinstein nel caso Agent Orange. Al contempo però è auspicabile che l'apparato legislativo del sistema non rimanga immobile davanti all'evoluzione che sta attraversando il *tort system*, facendo affidamento solo sull'operato della giurisprudenza; in tal senso, corretto pare essere l'indirizzo preso dal Governo Americano con il c.d. Agent Orange Act, di cui si parlerà tra breve.

## **2.7. La legislazione assistenziale statunitense rivolta ai veterani di guerra**

La fine del precedente paragrafo lascia in dubbio quali alternative al *tort system* si presentino per il soldato ferito. Come accade nella maggior parte degli ordinamenti, anche in quello statunitense sono previsti sistemi di *welfare* per assicurare i lavoratori nel caso subiscano un danno, o nel peggiore dei casi muoiano, nello svolgimento dell'attività lavorativa. Tali leggi, chiamate comunemente *Workers' Compensation Laws*, sono strutturate in modo tale da fornire al danneggiato una somma monetaria prefissata e parametrata al danno subito, in modo tale da eliminare la necessità di passare attraverso un processo civile per ottenere la ristorazione del danno.

Per fare alcuni esempi, il *Federal Employment Compensation Act* (FECA)<sup>160</sup> fornisce una compensazione agli impiegati federali per le

---

<sup>160</sup> Federal Employment Compensation Act (FECA), 5 U.S. Code Chapter 81.

disabilità o morte conseguenti a danni personali o malattie contratte durante la prestazione lavorativa: vengono coperte le spese mediche, prevede l'eventualità di una riqualificazione del posto di lavoro, e permette all'impiegato di ottenere i due terzi del suo normale salario mensile durante il periodo di disabilità, ma può ricevere una somma maggiore se la disabilità è permanente oppure se ha altri soggetti a carico; se invece l'impiegato muore, le somme saranno riconosciute ai familiari.

Questo fondo è gestito dall' *Office of Workers' Compensation Programs*, il quale gestisce anche una serie di altri fondi: il Federal Employment Liability Act (FELA), che fornisce protezione ai lavoratori delle ferrovie; il Merchant Marine Act (detto Jones Act) che offre gli stessi servizi del precedente ma per i marinai; il Longshore and Harbor Workers' Compensation Act (LHWCA) per gli impiegati statali in strutture marittime nazionali.

Per le finalità del nostro studio, è inutile soffermarsi troppo su questi Act: nessuno di essi infatti è applicabile ai militari. Per essi, la disciplina è prevista dallo U.S. Code, in particolare nel Title 10 (denominato "Armed Forces" ) e nel Title 38 (denominato "Veteran Benefits"), i quali prevedono a quale trattamento possano andare incontro i militari feriti in servizio; proprio quest'ultimo è quello di maggior interesse per il nostro caso.

Ad un primo sguardo, osservando i titoli delle singole parti, capitoli e paragrafi, non sembra discostarsi molto dagli altri Act precedentemente nominati: troviamo infatti previsioni generali per l'eleggibilità, le quote mensili in base alla percentuale di disabilità, i casi peculiari che danno diritto ad una maggiorazione del premio, le modalità di richiesta e tutti gli altri elementi tipici di questi sistemi di compensazione. Di per sé dunque, questo Title 38 dello U.S. Code non sembra esserci di particolare aiuto, in quanto la possibilità di usufruirne sottostà alle classiche regole di eleggibilità basate sulla dimostrazione dell'evidenza del nesso causale tra danno e servizio; inoltre, le somme pattuite per i diversi gradi di disabilità risultano essere piuttosto modeste, e

difficilmente possono essere considerate sufficienti per far fronte alle difficoltà che si presentano per il reduce danneggiato personalmente.

Comprensibile quindi il perché pochissimi dei reduci del Vietnam colpiti dall'Agent Orange abbiano tentato tale via: in primis l'assenza della piena corrispondenza tra esposizione all'erbicida e patologia sofferta già di per se è sufficiente a precludere la pretesa della somma compensatoria; in secondo luogo, le somme che normalmente vengono raggiunte dai risarcimenti tramite *tort system* sono un forte incentivo per preferire la via del *trial* piuttosto che cercare il rimedio amministrativo.

Analizzando a fondo il Title 38 però si trova anche qualcosa di interessante, e che riguarda direttamente il caso dell'Agent Orange. Nella parte seconda (General Benefits), capitolo undicesimo (Compensation for service-connected disability or death), sottocapitolo secondo (Wartime disability compensation), paragrafo 1116, troviamo una presunzione di connessione con il servizio per le malattie associate all'esposizione a determinati erbicidi, nonché una presunzione di esposizione per i veterani che hanno servito durante la guerra del Vietnam: tale paragrafo infatti prevede che il reduce malato possa giovare della compensazione monetaria semplicemente dimostrando di aver servito la patria durante la Guerra del Vietnam, senza dover presentare alcuna evidenza della relazione tra la sua patologia e l'esposizione all'Agent Orange, che viene per l'appunto presunta.

Tale riconoscimento delle malattie scatenate dall'erbicida all'interno del Title 38 è l'effetto del cd. Agent Orange Act<sup>161</sup>, emanato dal Congresso americano nel 1991 (senza alcun voto contrario, né alla House of Representatives e né al Senato) e sottoscritto dall'allora presidente George H. W. Bush. Originariamente, la legge prevedeva una serie di patologie riconosciute, alle quali poi anno dopo anno ne sono state aggiunte altre, man mano che la ricerca scientifica avanzava nuovi studi

---

<sup>161</sup> Agent Orange Act of 1991, Public Law 102-4. Sul tema si veda: A. L. YOUNG: *A Conflict Between Science And Social Concerns: Agent Orange, Env Sci Pollut Res.*, 15 (1), 1–2, (2008).

sulla correlazione tra l'Agent Orange e le malattie sofferte dai reduci<sup>162</sup>; in merito, lo stesso Act prevede espressamente un meccanismo per aggiungere (o togliere) le presunzioni di connessione sfruttando la ricerca scientifica: è infatti richiesto al Department of Veteran Affairs (DVA) di stipulare un contratto con la National Academy of Sciences (NAS) in forza del quale quest'ultimo svolga una serie di ricerche ed analisi della letteratura correlata alle patologie scatenate dall'esposizione all'erbicida, fornendo consigli al DVA, il quale avrà poi il potere di modificare la lista di malattie riconosciute.

Procediamo con ordine. Mentre la prima sezione dell'Act afferma semplicemente che ci si può riferire alla Public Law 102-4 anche con il nome di Agent Orange Act of 1991, la seconda sezione entra subito nel cuore della questione, ovvero la presunzione: viene codificato il riconoscimento dei linfomi non Hodgkin e del sarcoma agli organi interni, nonché il manifestarsi della cloracne (ma solo se entro un anno dalla conclusione del servizio in Vietnam). Viene poi stabilita la procedura per mezzo della quale il segretario del DVA potrà aggiungere o rimuovere le presunzioni, in base ai report periodici della NAS ed a tutte le informazioni scientifiche disponibili da altre fonti. Di questo aggiornamento scientifico tratta poi la terza sezione, che predispone il contratto tra DVA e NAS: quest'ultimo dovrà, per ogni singola malattia sospettata di essere associata con l'esposizione all'erbicida, sviluppare uno studio sulle evidenze scientifiche in merito, e determinare se vi è un'associazione statistica tra esposizione e patologia, se vi è stato un incremento del rischio di contrarre tale patologia tra i reduci del Vietnam che sono stati esposti all'Agent Orange, e se vi sia un meccanismo biologico plausibile (o altre evidenze) a giustificare la relazione causale tra esposizione e malattia. La NAS nei suoi report dovrà poi indicare quali

---

<sup>162</sup> Già nei mesi seguenti furono riconosciuti come connessi al servizio i disordini nervosi, il sarcoma dei tessuti molli, la cloracne; la National Academy of Sciences (NAS) continuò gli studi negli anni seguenti, portando al riconoscimento nel 1994 dei cancro alle vie respiratorie e dei diversi tipi di mieloma; nel 1996 il cancro alla prostata; nel 2000 si arriva ad ottenere anche un nuovo intervento legislativo, il Children of Women Vietnam Veterans' Benefits Act. Il NAS tutt'oggi collabora con il Department of Veteran Affairs, proseguendo con gli studi scientifici in materia.



sono le sue intenzioni per gli studi futuri, e ne dovrà pubblicare almeno uno ogni due anni. La DVA invece dovrà, in forza della quarta sezione del trattato, fornire ai reduci un report annuale sugli effetti sulla salute dell'esposizione all'erbicida. Oltre che ai reduci, il DVA dovrà fornire dei report anche al Congresso, così come stabilito dalla sesta sezione, ed i programmi d'intervento saranno però portati avanti dal DVA solo se risultino essere fattibili od economicamente sostenibili, dando inoltre un contributo materiale alla conoscenza scientifica sugli effetti sulla salute dell'esposizione all'erbicida. Anche l'archivio di campioni di sangue e tessuti (previsto alla settima sezione), i programmi di nuove ricerche scientifiche (ottava sezione) e la possibilità di disporre esami del sangue per i reduci (nona sezione) sottostanno alle medesime condizioni economiche, di fattibilità e di dimostrato apporto scientifico previste nella precedente sezione. Infine la decima sezione rimuove, a sei mesi dall'entrata in vigore della legge, tutte le funzioni relative all'Agent Orange di cui prima si poteva occupare la Veterans' Advisory Committee on Environmental Hazards, rimettendole direttamente in capo alla DVA.

Tale legge rappresenta un compromesso notevole, ed è stata accolta con favore sia dal Congresso, che come si è visto ha votato all'unanimità, sia dal DVA<sup>163</sup>, che da anni cercava una soluzione per far fronte alle pretese dei militari malati, e così anche dalle associazioni dei reduci, spesso divise sugli obiettivi da perseguire e scontente dall'operato del DVA fino a questo punto; il Chairman della House of Representatives Gillespie Montgomery, nell'occasione della firma dell'Act da parte del presidente Bush affermò:

*"for more than ten years, the words "Agent Orange" have been synonymous with divisiveness and controversy, not only between Vietnam veterans and the Federal Government, but among the Nation's veterans' service organizations*

---

<sup>163</sup> In una lettera inviata ai leader del Congresso, il segretario del DVA Derwinski scrisse: "we applaud your efforts and those of your colleagues to work toward a thoughtful and meaningful compromise of this controversial issue. We have testified many times that VA has one overriding goal in this area: providing, as best we can, the truth for our Vietnam veterans about the effects of exposure to Agent Orange. Because, in our opinion, that is the goal of this fine legislation, we are pleased to offer our support."

*as well. I hope that the compromise legislation would salve the bitterness, anxiety, and disappointment which have engulfed both this issue and the earnest attempts to respond to our Vietnam veterans' concerns in a fair and rational manner."*

Con l'esaurimento dell'Agent Orange Fund nel 1997, questo Act è divenuto la fonte primaria di sostentamento per tutti i reduci del Vietnam che ancora non hanno ottenuto una compensazione per le malattie sofferte. Non va comunque dimenticato che tale situazione riflette i segni del compromesso che l'ha generata ed è tutt'ora in evoluzione: l'accordo con la NAS doveva infatti durare in origine solo dieci anni, quindi fino al 2001, ma è stato mantenuto in piedi fino ad oggi; l'ultimo update risale al 2006<sup>164</sup>, mentre è del 2008 la notizia che un nuovo report è in fase di lavorazione<sup>165</sup>. Allo stato attuale, stando all'ultimo report, le patologie riconosciute sono le seguenti:

- *Chloracne (must occur within 1 year of exposure to Agent Orange)*
- *Non-Hodgkin's lymphoma*
- *Soft tissue sarcoma (other than osteosarcoma, chondrosarcoma, Kaposi's sarcoma, or mesothelioma)*
- *Hodgkin's disease*
- *Porphyria cutanea tarda (must occur within 1 year of exposure)*
- *Multiple myeloma*
- *Respiratory cancers, including cancers of the lung, larynx, trachea, and bronchus*
- *Prostate cancer*
- *Acute and subacute transient peripheral neuropathy (must appear within 1 year of exposure and resolve within 2 years of date of onset)*
- *Type 2 diabetes*

---

<sup>164</sup> THE NATIONAL ACADEMY OF SCIENCES' INSTITUTE OF MEDICINE (IOM), *Veterans and Agent Orange: update 2006*. In rete: <[http://www.nap.edu/catalog.php?record\\_id=11906](http://www.nap.edu/catalog.php?record_id=11906)>.

<sup>165</sup> La notizia è stata diramata per mezzo dell' Agent Orange Review, il bollettino annuale che il DVA stampa per tenere informati i reduci sulle ultime news. L'ultima edizione è in rete: <<http://www.publichealth.va.gov/docs/agentorange/reviews/agentorange-newsletter-jul10.pdf>>.

- *Chronic lymphocytic leukemia*

Sono state riconosciute anche una serie di patologie che hanno toccato i figli dei reduci del Vietnam, in particolare la spina bifida e tutti i difetti congeniti di figli concepiti tra il febbraio del 1961 e maggio del 1975, sempreché non si tratti di condizioni dovute all'ereditarietà della patologia, danni subiti durante il parto o infermità fetali o neonatali dovute ad altre cause già accertate.

In conclusione quindi, il caso dell'Agent Orange non è ancora giunto alle sue battute finali. La *litigation* ha fatto il suo tempo, e il fondo di 180 milioni di dollari è ormai esaurito, ma con questo riconoscimento da parte del Congresso, e con la ricerca scientifica ancora attiva, gran parte dei reduci hanno avuto (o avranno in futuro) modo di vedere compensati i propri sacrifici. Certo, il riconoscimento della responsabilità dei produttori e del Governo non ha trovato risposta all'interno del sistema giudiziario, come molti dei militari avrebbero preferito, ma si è comunque trovato un compromesso, una via alternativa al riconoscimento di quel nesso causale tanto agognato dai reduci, per mezzo di una presunzione di relazione tra esposizione e servizio. Ancora una volta quindi, seppur non in relazione all'accordo multimilionario, bensì con riferimento all'Agent Orange Act, possono essere ricordate le parole che il giudice Weinstein rivolse ad alcuni veterani ancora insoddisfatti del risultato, ricordando loro di aver ottenuto molto più di quanto potessero sperare.

## **Parte terza**

### **Riparare il danno da uranio impoverito**

## Riparare il danno da uranio impoverito

### 3.1. La casistica

Come già accennato nel primo capitolo, quando i militari italiani di ritorno dalle missioni in Somalia, Bosnia e Kosovo iniziarono ad ammalarsi misteriosamente, la questione dei possibili rischi legati all'uranio impoverito non tardò a manifestarsi. Quanto era accaduto ai reduci americani della Guerra del Golfo era un ricordo ancora vivido, soprattutto nei media, e non tardò a presentarsi l'idea di una nuova sindrome, quella dei Balcani. Ironia della sorte, i primi a trattare della Sindrome del Golfo e di quella dei Balcani dando ad esse un risalto ed una conoscenza nazionale fu il seguitissimo programma satirico "Striscia la notizia", in onda su una delle reti Mediaset<sup>166</sup>. Man mano che anche il popolo italiano prendeva coscienza con questo nuovo problema, iniziarono a comparire nei tribunali le prime cause dei reduci malati.

Storicamente, la prima causa portata innanzi alle corti di casa nostra risale al 1998, ed è quella del caporale sardo Salvatore Vacca: il militare ventitreenne, deceduto in seguito per leucemia, aveva operato in Bosnia dal 1993 al 1995. La prima pretesa avanzata dai familiari, risoltasi senza successo, fu quella per ottenere l'indennità per causa di servizio<sup>167</sup>;

---

<sup>166</sup> Il primo servizio risale al febbraio del 1999, in cui venne trasmessa una parte del documentario sulla Sindrome del Golfo realizzato dal regista Alberto D'Onofrio. Tale filmato era stato realizzato per conto della Rai, che si era poi rifiutata di trasmetterlo. La trascrizione dei dialoghi e della narrazione del documentario è disponibile in rete: <[http://web.peacelink.it/kosovo/armi/sindrome\\_golfo.html](http://web.peacelink.it/kosovo/armi/sindrome_golfo.html)>

<sup>167</sup> La causa di servizio è il riconoscimento di un danno fisico o di una malattia contratta per cause o condizioni di lavoro insite nel servizio prestato. La concausa esiste quando una predisposizione all'infermità degenera per cause preponderanti da addebitarsi alle condizioni di servizio. Le condizioni per il riconoscimento della causa di servizio sono: (1) L'accertamento di una malattia o il verificarsi di un infortunio; (2) Il nesso di causalità tra la patologia e il tipo di attività lavorativa. La domanda deve essere presentata all'Ente di appartenenza dall'interessato o dagli eredi entro sei mesi dalla data in cui si è verificato l'evento dannoso (ad esempio in caso di infortunio) o da quella in cui l'interessato ha avuto conoscenza dell'infermità. L'accertamento sanitario viene effettuato da una apposita Commissione Medica Militare, e il dipendente potrà farsi assistere da un medico di fiducia. La visita medico-collegiale valuterà: (A)

ma fu intentata contemporaneamente anche una causa penale per omicidio colposo nei confronti di ignoti: ad ogni modo era chiaro come l'intenzione fosse quella, seppur indirettamente, di colpire le alte cariche del Ministero della Difesa. La causa, che si è da poco conclusa, ha avuto nuovamente esito negativo per i familiari, dato che la Cassazione in data 5 maggio 2008<sup>168</sup> ha confermato l'archiviazione del caso già disposta dal Gip di Cagliari il 26 settembre 2005, basandosi sul fatto che allo stato delle attuali conoscenze scientifiche, non esistano gli estremi per sostenere la responsabilità per "condotta colposa omissiva impropria" dei rappresentanti di vertice dell'amministrazione militare e del Ministero della Difesa per il reato di omicidio colposo:

*"[...] E' assai dubbia la possibilità di individuare precise condotte omissive e responsabilità penalmente rilevanti nella vicenda in esame laddove si tenga conto dell'assenza, almeno all'epoca del decesso del Vacca, di conoscenze di dati certi che, a livello scientifico epidemiologico in ambito Nato affermassero univocamente una diretta correlazione fra lo sviluppo dei tumori e l'esposizione alle radiazioni di uranio impoverito".*

---

Se vi sia impedimento temporaneo o permanente alla prestazione lavorativa; (B) La dipendenza da causa di servizio; (C) L'attribuzione di una categoria ai fini dell'infermità (tabelle A e B legge n. 834/1981). Il verbale della Commissione Medica Militare costituisce provvedimento definitivo, tranne che per l'equo indennizzo e pensione privilegiata per i quali è obbligatorio il parere del Comitato Pensioni Privilegiate. Avverso il parere della Commissione Medica Militare è consentito il ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale entro il termine di 60 giorni dall'avvenuta comunicazione, oppure inoltrare ricorso straordinario al Presidente della Repubblica entro il termine di 120 giorni dalla notifica del provvedimento stesso. Il lavoratore cui sia stata riconosciuta la dipendenza da causa di servizio di lesioni o infermità ed equo indennizzo, ha diritto al rimborso delle spese di cura (purché documentabili) effettivamente sostenute e non rimborsabili dal Servizio Sanitario Nazionale. In caso di aggravamento della menomazione che ha dato diritto all'equo indennizzo, entro 5 anni dalla data di notifica del decreto concessivo e per una sola volta, l'interessato può chiedere la revisione dell'equo indennizzo. Sul tema, di solito oggetto di pubblicazioni rivolte ai pratici, si veda R. REMOTTI, *Pubblica amministrazione e infortuni sul lavoro. Causa di servizio, equo indennizzo, mobbing e pensionamento privilegiato*, Edizioni giuridiche Simone, 2006.

<sup>168</sup> Cass. pen, sez. IV, 5 maggio 2008, n. 17693, in <<http://www.laprevidenza.it/news/pubblico-impiego/militari-vittime-a-causa-di-uranio-impoverito-il-ministero-della-difesa-non-risponde/2704>>.

Parte di quella “incertezza” riscontrata dalla Suprema Corte è sicuramente imputabile al fatto che lo stesso Ministero della Difesa in quel periodo operò in maniera poco limpida, prima negando l'utilizzo (risaputo) di armi all'uranio impoverito durante il conflitto bosniaco, e poi chiamando in gioco altri fattori quali i vaccini antitifo come il Neotyf<sup>169</sup>, alla stregua di quanto accaduto nella questione statunitense della Sindrome del Golfo.

Ma diversamente da quanto accaduto nel caso di Salvatore Vacca, altri reduci italiani hanno avuto maggiore fortuna.

In primis i famigliari di Stefano Melone, morto anch'egli di leucemia, che nel giugno del 2004 hanno vinto la causa civile contro il Ministero della Difesa, vedendosi riconosciuti a titolo di risarcimento circa cinquecentocinquantamila euro. L'importanza di tale sentenza sta nel fatto che il tribunale di Roma per la prima volta ha riconosciuto un nesso tra la grave malattia che ha portato Stefano Melone alla morte e le missioni militari che ha svolto all'estero: il nesso, a detta della Corte, esiste non solo in relazione alle sostanze tossiche inalate durante la fase di manutenzione agli elicotteri (Melone era infatti un elicotterista del reggimento di Cavalleria dell'Aria di Viterbo), quali il cloruro di vinile ed il benzene, ma anche (per la prima volta) in relazione all'effetto dell'uranio impoverito, quale “[...] *possibile responsabile di una grave forma tumorale che ha colpito un militare in una delle sue missioni all'estero*”.

L'appello proposto in seguito dal Ministero della Difesa è invece stato respinto, confermando la sentenza di primo grado del tribunale.

Altro caso famoso è quello del maresciallo Marco Diana, ammalatosi di una rarissima forma di tumore all'intestino dopo aver

---

<sup>169</sup> La questione del Neotyf ben riassume il clima teso di quel periodo: in seguito ad alcune dichiarazioni fatte dalla Sig.ra Santa Passaniti, madre di Francesco Finessi (presunta vittima del vaccino e non tanto del DU a detta dei familiari), il senatore Bonatesta chiese che fosse ascoltata dalla Commissione d'inchiesta sull'uranio impoverito, e dichiarò questa sua intenzione alla testata giornalistica “Il Secolo”; secca e immediata fu la risposta a mezzo di comunicato stampa dell'Osservatorio Militare, che vide in questa presa di posizione del senatore un chiaro tentativo di depistaggio dell'inchiesta, quando ancora non era stato ascoltato alcuno dei militari ammalati. Oggetto di dibattito furono anche alcune dichiarazioni della sig.ra Passaniti in merito al ritiro dal commercio del Neotyf da parte della casa farmaceutica Chiron, poi rivelatesi false e smentite dalla stessa casa farmaceutica.

partecipato ad alcune missioni in Somalia nel 1993, ed abitualmente di stanza nel poligono di Capo Teulada, ove tutt'ora vengono testati i proiettili al DU. A Diana infatti nel 2005, poco tempo dopo dal precedente caso dell'elicotterista Melone, è stata riconosciuta dall'Avvocatura dello Stato la fondatezza della richiesta di risarcimento per danno biologico, ricevendo così circa novecentomila euro ed una pensione di invalidità, per permettergli di far fronte ai debiti contratti dal 1993 al 2005 per curarsi.

Ciò che però manca ancora in queste due sentenze, che si sviluppano contestualmente alle tre Commissioni d'Inchiesta promosse dal Ministero della Difesa e dal Senato<sup>170</sup>, è il riconoscimento diretto della causalità tra patologie ed uranio impoverito: ci si è avvicinati moltissimo con il caso Melone, ma ci si è fermati alla “possibile concausa”.

Sul finire del 2008 viene però depositata una sentenza da parte del Tribunale di Firenze che, senza nulla togliere all'importanza ed al peso delle precedenti due, può essere definita una pietra miliare nella questione dell'uranio impoverito nella realtà italiana: al paracadutista della Folgore Gianbattista Marica, ammalatosi di tumore durante una missione di otto mesi in Somalia<sup>171</sup>, viene infatti riconosciuto a titolo di causa di servizio un risarcimento di oltre cinquecentomila euro in forza del comprovato nesso di causalità tra la patologia da lui sofferta e l'esposizione all'uranio impoverito.

Analizziamo a fondo la motivazione che ha portato a questa storica sentenza. Preciso subito che il cuore dell'intera questione sta nel definire l'esistenza o meno del nesso causale tra la forma tumorale patita dal reduce e l'esposizione all'uranio impoverito realizzatasi nelle aree del conflitto balcanico, la Corte fa sua gran parte delle risultanze che derivano dal lavoro del Consulente Tecnico d'ufficio nominato per dirimere la questione sul piano medico – legale; si legge infatti che:

---

<sup>170</sup> Delle suddette Commissioni si è parlato nella parte prima, paragrafo 1.3.3.

<sup>171</sup> Trattasi della missione dell'ONU “TTALFOR-IBIS”, nell'ambito dell'operazione umanitaria multinazionale “Restore Hope” svoltasi dal 3 dicembre 1992 al 4 maggio 1993.



*“Il riscontro — come nella fattispecie — di un disordine linfoproliferativo conseguente all’esposizione all’uranio impoverito, ricompreso nella notoria sindrome del Golfo e nella ancor più nota sindrome dei Balcani, ha suscitato e suscita particolare interesse sotto il profilo medico-legale in ordine alla verifica del nesso causale, sulla cui sussistenza molto è stato dibattuto dalle comunità scientifiche sia nazionali sia internazionali.*

*Ai fini del giudizio sul rapporto causale la dottrina medico-legale ha elaborato proprie originali soluzioni criteriologiche. L’applicazione puntuale al caso oggetto di tali criteri — il criterio topografico, cronologico, di adeguatezza o idoneità lesiva, di continuità fenomenologica, di sindrome a ponte, di esclusione di altre cause — richiede una loro collocazione gerarchica e sequenziale coordinata ad altri due criteri cardine: il criterio di possibilità scientifica (primo momento del ragionamento causale) e il criterio di probabilità scientifica o logica (alternativo al criterio di certezza non applicabile nella fattispecie).*

*I maggiori dubbi sussistono proprio in ordine alla positività del criterio di possibilità scientifica, sul quale non pare siano disponibili risultanze definitive.”*

In queste prime affermazioni ricompaiono i dubbi sollevati dalla Sen. Menapace, espresse nelle conclusioni dell’ultima Commissione d’Inchiesta, ed in particolare la necessità di spostarsi dal criterio di possibilità scientifica abitualmente utilizzato per dimostrare il nesso di causalità, verso quello di probabilità scientifica.

Il testo della motivazione prosegue poi con una serie di dati scientifici sull’uranio impoverito, quali i livelli di radioattività ed il suo utilizzo in campo civile e bellico, che noi abbiamo già avuto modo di trattare nel primo capitolo di questo studio.

Molto dettagliata è invece la parte dedicata alle modalità di esposizione al DU, che giunge alla medesima conclusione nostra presentata sempre nel primo capitolo, ossia che il maggior effetto dannoso di questo metallo pesante è dovuto alla tossicità chimico – fisica delle nano particelle che si depositano nei tessuti interni dei militari dopo la deflagrazione del proiettile:

*[...] Nei riguardi di tali corpi estranei a seconda delle loro dimensioni, l'organismo reagisce innescando una reazione flogistica di tipo granulomatoso (che col tempo può trasformarsi in tumorale), ovvero se il particolato è molto piccolo passa "inosservato", riuscendo a penetrare all'interno delle cellule e perfino nel nucleo senza che queste siano in grado di mettere in atto azioni di difesa efficaci.*

Pertanto:

*[...] le patologie razionalmente prevedibili ed epidemiologicamente osservabili con maggior prevalenza sono a carico del DNA, per l'affinità dei composti solubili dell'uranio con i gruppi fosforici della macromolecola, interferendo questi con i processi di sintesi e di riparazione del DNA nelle cellule somatiche e germinali, con possibili conseguenze generalizzate di tipo mutageno, cancerogeno, teratogeno.*

*Sono altresì noti processi infiammatori e degenerativi a carico dell'apparato respiratorio; a carico del midollo rosso con anemie di vario tipo (globulari, extraglobulari, di origine immunitaria, fino a chiare forme leucemiche); a carico dei linfonodi con linfomi di Hodgkin e non Hodgkin; a carico del fegato e in generale degli organi linfoidi per particolari tropismi d'organo; potenzialmente nelle ossa, cervello, testicoli ove l'uranio si può riconcentrare; a carico dei reni per la funzione emuntoria.*

In queste poche righe scritte dal CTU già emerge chiaro quello che sarà il fulcro del ragionamento logico-deduttivo che il Tribunale utilizzerà per decidere la causa: i corpi estranei che si insinuano all'interno dell'organismo possono provocare determinate patologie; il DU è stato riscontrato all'interno del corpo del reduce che soffre di una delle suddette patologie; *ergo* il responsabile della malattia è l'uranio impoverito. Si legge infatti di seguito:

*[...] Potendosi ritenere dunque soddisfatto il criterio di possibilità scientifica, il passaggio alla probabilità logica avviene constatando la verifica della criteriologia sopra enunciata*

Ovvero verificando i classici criteri utilizzati nella disciplina medico-legale per dimostrare il nesso di causalità<sup>172</sup>: il criterio topografico, di idoneità lesiva, cronologico, di continuità fenomenologica, di sindrome a ponte e di esclusione di altre cause.

I primi due, già in parte trattati, sono immediatamente verificati:

*Per quel che concerne la corrispondenza topografica, i linfonodi, come su esposto al pari del midollo osseo e del fegato, costituiscono i principali organi bersaglio degli effetti dannosi dell'uranio impoverito.*

*Circa il principio della causa equat effectum, che sostanzia il criterio dell'idoneità lesiva, i linfomi maligni Hodgkin e non Hodgkin rappresentano la forma tumorale più frequentemente associata all'esposizione ambientale con DD e con altri solventi, tra cui il benzene. Nota è la relazione tra linfoma di Hodgkin e presenza nell'ambiente di lavoro di uranio, aumentata incidenza del tumore nei lavoratori in impianti nucleari statunitensi, così come la leucemia è il quarto tumore per incidenza nella popolazione dell'Iraq meridionale, malformazioni genetiche ed anemia nella popolazione di Bassora. Inoltre l'elevato numero di linfomi riscontrata sia nei militari italiani impiegati nei Balcani sia nei militari statunitensi, britannici e iracheni, sembra non lasciar dubbi sulla cancerogenicità per via interna — e a basse dosi — del DU.*

Viene tra l'altro precisato che il Linfoma di Hodgkin, pur essendo una neoplasia aspecifica (quindi non correlabile univocamente all'esposizione al DU) può presentarsi più frequentemente se si viene esposti ad agenti mutageni, e considerando che le raccomandazioni dell'Organizzazione Mondiale della Sanità in merito al rischio teratogeno connesso al DU non sono state rispettate dall'Italia prima del novembre del 1999<sup>173</sup>, la maggiore

---

<sup>172</sup> Sul tema fra i tanti M. BARNI, *Il rapporto di causalità materiale in medicina legale*, Giuffrè, 1991.

<sup>173</sup> In Italia il rispetto delle raccomandazioni sul DU è iniziata solo il 22 novembre 1999, allorquando la notifica della potenziale pericolosità dell'esposizione all'uranio impoverito avveniva con lettera firmata dal Col. Bizzarri per le truppe italiane in Kosovo, nell'ignoranza di una poco pubblicizzata circolare del dipartimento della US Army in data 16 agosto 1993, che determinò rigide precauzioni per le truppe statunitensi dopo la guerra del Golfo, a partire dalla Somalia.

incidenza di tale forma tumorale tra i militari italiani può ben essere correlata all'esposizione al DU.

Nessun problema notevole neppure nella verifica del criterio della continuità fenomenica e di quello cronologico, nonostante il periodo di latenza delle neoplasie (in media di cinque anni) e nonostante la disomogeneità nei tempi creata dai diversi livelli di esposizione al DU e dalle condizioni psicofisiche del singolo soldato.

Alcuni dubbi sorgono sul criterio epidemiologico, dato che viene riconosciuta non solo l'insufficienza ma anche l'erroneità degli studi svolti dalla Commissione Mandelli, ma che vengono subito fugati facendo riferimento all'ampia letteratura scientifica, la quale dimostra la pericolosità dell'esposizione al DU, in particolare nella sua configurazione militare.

Maggiori difficoltà sono invece da riscontrarsi nella verifica dell'ultimo criterio, quello di esclusione, poiché (data la natura e le peculiarità delle aree belliche) è difficile valutare correttamente altre cause ambientali che potrebbero essere responsabili delle patologie. Tuttavia il CTU, operando un procedimento logico, arriva ad affermare che:

*[...] non si può escludere — anzi si può ammettere per le ragioni analiticamente suesposte — un ruolo concausale dell'esposizione al DD nell'ottica dunque di una plausibile genesi multifattoriale della patologia neoplastica.*

Passa infine a quantificare gli esiti invalidanti derivati dalla condizione del reduce, sostenendo che:

*Considerato il rischio di recidiva del linfoma, attualmente in remissione (oltre al disagio dei periodici controlli strumentali), unitamente alla azoospermia, il danno biologico permanente può essere quantificato nell'ordine del 50 per cento.*

La Corte quindi, dopo aver condiviso l'opinione del CTU secondo il quale esiste il nesso causale tra linfoma di Hodgkin/anemia emolitica extraglobulare ed esposizione ad uranio impoverito, passa ad analizzare il secondo aspetto decisivo della causa, ovvero la responsabilità del Ministero della Difesa sotto i diversi profili della consapevolezza dell'impiego dell'uranio impoverito, dei rischi che esso comportava per la

salute dei militari, dell'omessa diffusione di tali informazioni e della mancata adozione di misure protettive.

Per prima cosa, si precisa che risulta pacifico per la parte danneggiata e per il Ministero della Difesa che vi sia stato l'utilizzo di munizionamento al DU, il che è un notevole passo avanti dopo le varie smentite dei ministri che si sono succeduti alla guida di tal Dicastero negli ultimi anni. Pacifico poi anche il fatto che in quelle aree il militare vi abbia operato, nell'ambito delle già citate missioni di *peace-keeping*.

Dalla documentazione prodotta a giudizio, formata nello specifico da documenti del Pentagono e della US Army declassificati (quindi accessibili a tutti)<sup>174</sup>, nonché da articoli di stampa internazionale<sup>175</sup>, la Corte arriva poi alla conclusione che:

*Era dunque sotto gli occhi dell'opinione pubblica internazionale la specifica di quel teatro di guerra, sotto il profilo eziopatogenetico che qui interessa, e l'adozione da parte di altri contingenti, di misure di prevenzione particolari. Al di là delle raccomandazioni che erano o dovevano essere note al Ministero, il fatto che ai militari americani fosse imposta l'adozione di particolari protezioni, anche in mancanza di ulteriori conoscenze, doveva allertare le autorità italiane.*

E di conseguenza si arriva quindi al riconoscimento della responsabilità del Ministero della Difesa per il suo comportamento negligente:

*Deve concludersi che, nel caso in discorso, vi sia stato un atteggiamento non commendevole e non ispirato ai principi di cautela e responsabilità da parte del ministero della difesa, consistito nell'aver ignorato le informazioni in suo possesso, già da lungo tempo, circa la presenza di uranio impoverito nelle aree interessate dalla missione ed i pericoli per la salute dei soldati collegati all'utilizzo di tale metallo, nel non aver impiegato tutte le misure necessarie per*

---

<sup>174</sup> Sulla pericolosità delle armi al DU infatti vi erano già state diverse comunicazioni della NATO a partire dal 1984, nonché le norme della U.S. Army relative alla missione Restore Hope in Somalia nel 1993 e lo specifico manuale Army Regulation R-700-48 denominato Management of Equipment Contaminated with Depleted Uranium or Radioactive Commodities.

<sup>175</sup> Uno su tutti, il Colonnello Marco Diana che ha rilasciato interviste per le più importanti testate giornalistiche italiane e straniere.

*tutelare la salute dei propri militari e nell'aver ignorato le cautele adottate da altri paesi impegnati nella stessa missione, nonostante l'adozione di tali misure di prevenzione fosse stata più volte segnalata dai militari italiani.*

*Il ministero della difesa sapeva dunque, doveva ed era tenuto a sapere avendone l'obbligo giuridico, dell'uso di ordigni all'uranio impoverito, della sua pericolosità e dei rischi ad esso collegati, e doveva conseguentemente ispirare la propria azione ai principi di cautela e protezione, nella salvaguardia del personale inviato col contingente italiano, da pericoli incombenti e diffusi, ulteriori e diversi dall'ineliminabile rischio insito nel «mestiere di soldato», in quel precipuo teatro di guerra, come si è detto connotato da forte presenza di sostanze nocive ed idonee ad innescare, su un numero indeterminato di persone, per le notizie al tempo già disponibili, processi eziopatogenetici.*

*L'amministrazione convenuta deve ritenersi responsabile del danno alla salute subito da X, danno che, consistendo in lesioni personali gravissime cagionate da comportamento colpevole dell'amministrazione, integra necessariamente gli estremi del correlativo reato.*

La parte conclusiva della motivazione della sentenza è poi dedicata al calcolo monetario dell'ammontare del danno patito dal reduce. Nel farlo, il Tribunale di Firenze ha per prima cosa richiamato i più recenti sviluppi in tema di danno non patrimoniale, indicando la sentenza n. 233 del 2003 ove la Corte Costituzionale ha ritenuto che<sup>176</sup>:

*[...] può dirsi ormai superata la tradizionale affermazione secondo la quale il danno non patrimoniale riguardato dall'art. 2059 c.c. si identificherebbe con il c.d. danno morale soggettivo*

Oltre a questa, in secondo luogo ha richiamato anche due sentenze sempre del 2003 ma emesse dalla Cassazione, la n. 8827 e la n. 8828 del 31 maggio<sup>177</sup>, ben riassumendone gli aspetti chiave:

*[...] viene, infatti, prospettata con ricchezza di argomentazioni — nel quadro di un sistema bipolare del danno patrimoniale e di quello non patrimoniale —*

---

<sup>176</sup> C. Cost. 11 Luglio 2003, n. 233, in *Foro it.*, 2003, I, 2201 ss.

<sup>177</sup> Cass. 31 Maggio 2003, nn. 8827 e 8828, in *Foro it.*, 2003, I, 2272 ss.

*un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., tesa a ricomprendere nell'astratta previsione della norma ogni danno di natura non patrimoniale derivante da lesione di valori inerenti alla persona: e dunque sia il danno morale soggettivo, inteso come transeunte turbamento dello stato d'animo della vittima; sia il danno biologico in senso stretto inteso come lesione dell'interesse costituzionalmente garantito all'integrità psichica e fisica della persona, conseguente ad un accertamento medico (art. 32 Cost.); sia infine il danno (spesso definito in dottrina e in giurisprudenza come esistenziale) derivante dalle lesioni di (altri) interessi di rango costituzionale inerenti alla persona». Quindi «si deve ritenere ormai acquisito all'ordinamento positivo il riconoscimento della lata estensione di “danno non patrimoniale” inteso come danno da lesione di valori inerenti alla persona e non più solo come “danno morale soggettivo”*

Fatta tale premessa, il Tribunale prosegue richiamando le famose pronunce di San Martino della Cassazione<sup>178</sup>, risalenti al novembre 2008 (sempre in tema di danno non patrimoniale) relative nello specifico alle ipotesi di lesioni seriamente invalidanti e che al contempo abbiano altresì indotto uno stato di sofferenza molto intenso, al fine di applicarne i principi al caso di specie. In questo modo, la condanna stabilita mediante l'utilizzo delle tabelle per il calcolo del danno biologico viene incrementata fin quasi al doppio del valore prescritto<sup>179</sup>. Il Tribunale inoltre ritiene di non essere vincolato dal limite previsto all'art. 138 comma terzo del Codice delle Assicurazioni Private<sup>180</sup>, il quale prevede per le lesioni di non

---

<sup>178</sup> Cass. 11 Novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974, 26975, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 1, 38.

<sup>179</sup> Nel nostro ordinamento l'art. 5, comma 2 della legge 5 Marzo 2001, n.57 fornisce i criteri certi di liquidazione del danno biologico, ma solo nel caso di lesioni che non superino i 9 punti di invalidità. Per gli altri danni è necessario fare riferimento a tabelle elaborate dai singoli tribunali. Dal 2005 è possibile per un giudice far riferimento a tabelle adottate anche presso uffici giudiziari diversi dal proprio, così come stabilito dalla Cassazione con sentenza 20323 del 20 Ottobre 2005.

<sup>180</sup> Se ne riporta il testo per comodità: il comma terzo dell'art. 138 del Codice delle Assicurazioni Private recita: “Qualora la menomazione accertata incida in maniera rilevante su specifici aspetti dinamico-relazionali personali, l'ammontare del danno determinato ai sensi della 102 della tabella unica

lieve entità un aumento massimo della somma risarcitoria del 30% nei casi in cui la disabilità accertata incida in maniera rilevante su specifici aspetti dinamico-relazionali personali, in quanto tale limite secondo la Corte opera solo nel caso di danni derivanti da sinistri nella circolazione dei veicoli; anche perché tale disposizione non è applicabile fintantoché non verrà redatta la tabella unica nazionale contemplata nella citata disposizione.

La somma finale che risulta è pari a 545.061,41 euro. Purtroppo però bisogna anche registrare, a distanza di pochi mesi da questa sentenza, la morte del reduce che l'aveva proposta<sup>181</sup>, vittima forse non solo dell'uranio impoverito ma anche delle lungaggini processuali che troppo spesso affliggono il nostro sistema giuridico.

L'importanza di tale sentenza, che finalmente riconosce il nesso causale tra il Linfoma di Hodgkin e l'esposizione alle particelle di uranio impoverito, è sicuramente innegabile; sul peso che avrà in futuro è impossibile esprimersi in maniera definitiva in questa sede, anche se le recenti pronunce del T.A.R. e delle Corti di merito sembrano uniformarsi con l'orientamento del tribunale di Firenze.

È comunque possibile fare alcune considerazioni di carattere generale: per prima cosa, il continuo procedere delle scoperte scientifiche nel campo della correlazione tra esposizione al DU e patologie gravi, non potrà che facilitare (presumibilmente) la vita ai reduci, nel momento in cui debbano fondare le loro pretese<sup>182</sup>; tale aspetto ben si sposa con la seconda considerazione che possiamo trarre dalla sentenza appena vista: se nel caso di specie è stata riconosciuta la correlazione con una patologia come il Linfoma di Hodgkin, la quale come precisato anche dal CTU è una neoplasia aspecifica e quindi non strettamente correlata al solo DU, la via

---

nazionale può essere aumentato dal giudice sino al 30 per cento, con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato”.

<sup>181</sup> Gianbattista Marica è infatti deceduto l'11 marzo del 2009.

<sup>182</sup> Uno degli articoli più recenti sul tema è D.E. MCCLAIN et al., *Biological Effects of Embedded Depleted Uranium DU: Summary of Armed Forces Radiobiology Research Institute Research, The Science of the Total Environment*, 274, pp. 115-118, (2001).



per i militari ed i loro avvocati verso il riconoscimento del danno non può che essere in discesa.

Viceversa, è ancora fermo il riconoscimento di una responsabilità penale delle alte cariche statali, come dimostrato dal caso di Salvatore Vacca e da alcune recenti pronunce: è della fine di luglio l'ordinanza di archiviazione del Gip di Bari relativo all'esposto presentato nel 2003 dal Segretario Regionale della UIL Puglia, volto ad ottenere l'accertamento di decessi o patologie insorte fra i lavoratori pugliesi, militari o civili, a causa della esposizione dei medesimi a particelle di uranio impoverito; si legge infatti nell'atto che l'archiviazione si fonda:

*[...] sulla mancanza di un comprovato rapporto di causalità tra l'insorgenza di tali malattie e la mancanza di misure di protezione da metalli pesanti per i soggetti operanti in ambito esposto a precedenti bombardamenti a base di metalli pesanti (quale, in primis, l'uranio impoverito).*

Per il Gip infatti per fondare una condanna per il reato di omicidio colposo la valutazione medico-legale deve basarsi su risultati non isolati e deve essere, sia scientificamente, sia sotto il profilo criteriologico, tale da consentire di correlare in termini di alta probabilità logica (se non proprio di certezza) la ricorrenza delle patologie denunciate con l'esposizione dei lavoratori a particelle di uranio impoverito durante l'espletamento delle loro mansioni, (esposizione che dagli atti non si comprende se, ed in quali termini, e con quali quantità si sia effettivamente realizzata a danno di tali persone).

Il Gip conclude quindi che:

*[...] Dagli atti di causa, infatti, emerge chiaramente solo il semplice aumento della probabilità, in presenza di soggetti esposti – non si sa in che grado – ad uranio impoverito, che il protrarsi della esposizione faccia nascere la patologia di Hodgkin o tipo non Hodgkin, ma, per quanto detto sopra, questa semplice probabilità è molto lontana sia dall'apprezzabile probabilità, sia, soprattutto, dal necessario giudizio di elevato grado di credibilità razionale che gli eventi-morte siano conseguenza diretta della permanente esposizione dei soggetti alla*

*inalazione di particelle di metalli pesanti, in particolare uranio impoverito.*

Pare quindi ancora troppo presto perché si possa parlare di responsabilità penale per omicidio colposo in questo campo, se mai questo avverrà. La generale chiusura e ritrosia delle autorità statali a trattare dell'argomento, spesso più inclini a negare l'evidenza (si vedano le già citate dichiarazioni dei Ministri della Difesa sull'uso di munizionamento al DU) che non a collaborare con le varie Commissioni d'Inchiesta sembra essere uno scoglio che rimarrà insormontabile ancora a lungo. Emblematiche in tal senso le dichiarazioni rilasciate alla Commissione Difesa della Camera dal Capo di Stato Maggiore dell'Esercito Italiano, il Generale Mario Arpino, durante l'audizione del 18 gennaio 2001<sup>183</sup>:

*[...] “Si sapeva o non si sapeva che in Bosnia era stato usato uranio impoverito? È lecito non sapere? La risposta la do da militare: chi doveva informare le autorità? Io, il primo consigliere del Ministro della Difesa. Se qualcuno non l'ha detto, sono io. Chi altro doveva dirlo? Il problema è non tanto perché non l'ho detto, quanto se dovevo dirlo. Ricordo che nel 1995 il problema aveva rilevanza zero. Tutti sapevamo dell'utilizzo degli A-10<sup>184</sup> nelle nostre basi; né a noi militari, né ai nostri ministri, né ai nostri politici la Nato ha mai fatto mistero che questi velivoli usassero, tra gli altri armamenti – non è detto che li usassero ma avrebbero potuto benissimo usarli – un proiettile di uranio impoverito. Questa informazione certamente era nota, ma non ha destato alcun problema; nessuno ha mai fatto problemi su questo. Questa informazione non è mai stata data, ma tutti noi militari l'avevamo, però era accompagnata dalla garanzia, ripetuta fino alla nausea in questi*

---

<sup>183</sup> L'intervento del generale Mario Arpino avviene nell'ambito di una indagine conoscitiva promossa dalla Commissione Difesa della Camera per appurare chi fosse a conoscenza della presenza delle armi al DU in Bosnia.

<sup>184</sup> Il Fairchild Republic A-10 Thunderbolt II è un aereo da attacco al suolo statunitense, utilizzato in particolar modo nelle missioni di supporto tattico alle truppe di terra, e come offensiva contro i carri armati nemici. La peculiarità di tale aereo è data dal fatto di essere dotato della più potente arma automatica mai montata su un velivolo: la GAU-8/A, a sette canne ruotanti, prodotta dalla General Dynamics, che con un calibro di soli 30 mm ha un potere di fuoco che gli consente di distruggere qualsiasi veicolo corazzato. Nel ruolo anticarro utilizza proiettili perforanti con nucleo in uranio impoverito.

*ultimi giorni fino alla nausea dalla Nato, che gli effetti radioattivi di tali materiali erano "negligible", irrilevanti. Certo, sono stati fatti studi prima e dopo e altri studi saranno fatti, speriamo che tutto si chiarisca, ma la mia risposta è una contro domanda: io dovevo veramente informare? E di che cosa? Questa è la mia risposta."*

Dichiarazione che afferma tutto ed il contrario di tutto, rimanendo aperta ad ogni interpretazione. Se parte della dichiarazione è infatti facilmente opinabile, come per esempio il fatto che "tutti fossero a conoscenza" smentito dalle varie dichiarazioni dei reduci dei Balcani (sia a mezzo stampa, sia direttamente alle svariate Commissioni d'Inchiesta), altre risultano di difficile comprensione: sull'utilizzo degli armamenti al DU da parte degli aerei A-10 il generale Arpino usa una tal serie di perifrasi da impedire di comprendere il reale stato delle cose, di capire cosa veramente si sapesse e cosa no. Discutibile anche il fatto che il generale affermi che la Nato ritenesse non rilevanti i livelli di radioattività e di generale pericolosità dei proiettili all'uranio impoverito, visti gli svariati documenti che attestano il contrario .

Si accennava poco sopra alle più recenti pronunce: in particolare la sentenza n. 17232 del 5 agosto 2010 del T.A.R. della Campania ha riconosciuto il danno biologico ad un militare impegnato tra il 2000 ed il 2002 in diverse missioni in Kosovo, ove aveva contratto un carcinoma papillare tiroideo. Nel caso di specie, il militare vantava la pretesa del riconoscimento del danno biologico in forza del fatto che la patologia tumorale contratta (carcinoma papillare alla tiroide) per la quale aveva in seguito subito l'asportazione chirurgica della tiroide, era ricollegabile alla esposizione all'uranio impoverito, lamentando altresì la sussistenza di una responsabilità del Ministero della Difesa per aver impiegato senza alcuna protezione specifica personale militare in zona da lei stessa contaminata con l'uso di proiettili con uranio impoverito, pur nella consapevolezza della esposizione di tale personale a concreti fattori di rischio<sup>185</sup>. Sulla

---

<sup>185</sup> Affermazione dimostrata dall'emanazione della normativa di cui all'art. 4 bis D.L. 29 Dicembre 2000, n. 393, introdotto dalla legge di conversione n. 27/2001, con la quale era stata disposta la realizzazione di una compagnia di

scorta di tali elementi è così indiscutibile, a giudizio del Tribunale, che la formulata domanda risarcitoria trovi il proprio fondamento nella responsabilità conseguente all'inosservanza dei precisi obblighi che l'art. 2087 cod. civ. pone a carico del datore di lavoro rispetto ai dipendenti, essendo tale norma ritenuta applicabile anche nei confronti della Pubblica Amministrazione.

Anche in questa sentenza determinante è stato l'intervento del C.T.U: si legge infatti nella motivazione che:

*[...]A conferma di tali conclusioni in ordine all'eziologia della patologia in questione, anche il C.T.U. dott. prof. Massimo Niola, dopo aver illustrato ampiamente il punto in relazione, ha concluso (senza che la difesa erariale abbia opposto alcuna contraria osservazione) nel senso che "L'esposizione alle radiazioni ionizzanti sprigionate dall'uranio impoverito è stata causa dell'insorgenza del carcinoma capillifero della tiroide, trattato mediante intervento chirurgico di tiroidectomia totale con successiva terapia adiuvante radio ablativa con I131"<sup>186</sup> "*

Per questi motivi nel dispositivo viene condannata l'Amministrazione della Difesa al risarcimento del danno biologico sofferto dal ricorrente, da determinarsi a norma dell'art. 35 del D. Lgs. n. 80 del 1998<sup>187</sup>.

In un'ottica più ampia, segno anche di come sia in veloce mutamento l'orientamento delle Corti, è da notare come il medesimo T.A.R. poco più di un anno prima di tale sentenza negasse, in un caso molto simile, il riconoscimento anche della sola causa di servizio, motivando tale decisione con la totale assenza del nesso causale tra patologia ed esposizione all'uranio impoverito<sup>188</sup>.

---

monitoraggio sulle condizioni sanitarie dei cittadini italiani che a qualunque titolo hanno operato o operano nei territori della Bosnia -Herzegovina e del Kosovo.

<sup>186</sup> Nella fattispecie al ricorrente è stato riconosciuta una percentuale di invalidità pari al 20%.

<sup>187</sup> Decreto Legislativo 31 marzo 1998, n. 80.

<sup>188</sup> T.A.R. Campania Napoli Sez. VII, Sent., 20 marzo 2009, n. 1563 . Si legge nella motivazione: " [...] Si riconosce espressamente l'inesistenza, allo stato attuale delle conoscenze in materia, di un nesso causale scientificamente accertato tra l'esposizione all'uranio impoverito e la contrazione di neoplasie come quella da cui è affetto il ricorrente".

Relativamente alle finalità di questo studio invece, ci sono poi altri aspetti da trattare, alcuni teorici, altri meno: moratorie internazionali, interventi statali, Class Action, possibile responsabilità dei produttori. Di questi argomenti si occupano i paragrafi seguenti.

### 3.2. Gli interventi legislativi

Il dibattito sull'uranio impoverito ha trovato recentemente nuovo impulso a seguito di una serie di interventi legislativi ed amministrativi realizzati per far fronte al generale malcontento che regnava sulla questione.

Come accennato nel primo capitolo, il primo intervento significativo si è (assai disorganicamente) avuto con lo stanziamento previsto nella c.d. legge finanziaria del 2007<sup>189</sup>, la quale ha previsto all'art. 902 che:

*[...] è autorizzata la spesa di 10 milioni di euro per l'anno 2007 finalizzata ad interventi sanitari che si rendano eventualmente necessari in favore di personale affetto da infermità letali ovvero da invalidità o inabilità permanente nonché al monitoraggio delle condizioni sanitarie del personale militare e civile italiano impiegato e delle popolazioni abitanti in aree interessate da conflitti per i quali siano in corso missioni internazionali e di assistenza umanitaria, nonché in poligoni di tiro nazionali, e nelle zone adiacenti, nei quali siano sperimentati munizionamento e sistemi di armamento.*

Vi sono però problemi legati all'assegnazione di tale stanziamento, che sono della stessa natura di quelli che hanno impedito l'attribuzione dei già preesistenti fondi previsti con le leggi 308/81 e 280/91: la mancanza del nesso di causalità fra patologie ed uranio impoverito nonché l'esclusione dei volontari di carriera tra le categorie che possono vantare tale pretesa. Si sarebbe dovuto provvedere contestualmente a riconoscere la sufficienza del nesso causale di tipo probabilistico, come promosso dalla senatrice Menapace nelle conclusioni della relazione finale della Commissione

---

<sup>189</sup> Legge 27 dicembre 2006, n. 296.

Mandelli<sup>190</sup>, nonché riconoscere l'eleggibilità di tali indennizzi anche al personale volontario, e non solo a quello di leva (che come già ricordato è una categoria non più esistente).

Ad ogni modo di tali problematiche si è tenuto conto l'anno seguente, quando nella nuova legge finanziaria per il 2008<sup>191</sup> sono state inserite due previsioni simili alla precedente, ma più specifiche ed efficaci: l'art. 2, comma 78 e 79, di quel provvedimento di bilancio prevede infatti che:

*78. Al fine di pervenire al riconoscimento della causa di servizio e di adeguati indennizzi al personale italiano impiegato nelle missioni militari all'estero, nei poligoni di tiro e nei siti in cui vengono stoccati munizionamenti, nonché al personale civile italiano nei teatri di conflitto e nelle zone adiacenti le basi militari sul territorio nazionale, che abbiano contratto infermità o patologie tumorali connesse all'esposizione e all'utilizzo di proiettili all'uranio impoverito e alla dispersione nell'ambiente di nano particelle di minerali pesanti prodotte dalle esplosioni di materiale bellico, ovvero al coniuge, al convivente, ai figli superstiti nonché ai fratelli conviventi e a carico qualora siano gli unici superstiti in caso di decesso a seguito di tali patologie, è autorizzata la spesa di 10 milioni di euro per ciascun anno del triennio 2008-2010.*

*79. Con regolamento da emanare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge ai sensi dell'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro della difesa e con il Ministro della salute, sono disciplinati i termini e le modalità per la corresponsione ai soggetti di cui al comma 78 ed entro il limite massimo di spesa ivi stabilito delle misure di sostegno e tutela previste dalle leggi 13 agosto 1980, n. 466, 20 ottobre 1990, n. 302, 23 novembre 1998, n. 407, e 3 agosto 2004, n. 206.*

---

<sup>190</sup> Relazione al Presidente del Senato sulle risultanze dell'inchiesta svolta dalla Commissione, in rete: <[http://www.senato.it/documenti/repository/commissioni/uranio15/relazione\\_finale.pdf](http://www.senato.it/documenti/repository/commissioni/uranio15/relazione_finale.pdf)>.

<sup>191</sup> Legge 24 dicembre 2007, n. 244.

Viene quindi espressamente nominato nel comma 78 l'urario impoverito come causa o concausa delle patologie dei reduci, sia civili che militari, e vengono elencati sia i soggetti che l'ambito di applicazione di tale previsione. Vengono poi stanziati altri trenta milioni di euro da elargire per il triennio 2008-2010, ma nei limiti imposti dal comma 79, il quale precisa che l'attribuzione dei benefici previsti dalle citate disposizioni è condizionata in modo assoluto dalla necessità di contenere i costi nell'ambito della suddetta autorizzazione di spesa: in altri termini tale limitazione comporta l'impossibilità, per carenza di copertura della spesa, di individuare tra i benefici previsti dalle leggi citate in tale comma quelli comportanti oneri di spesa continuativi con riflessi finanziari ricadenti su anni successivi al 2010, quali ad esempio l'assegno vitalizio (di cui alla legge 23 novembre 1998, n. 407), l'esenzione dal pagamento di ticket per ogni tipo di prestazione sanitaria (di cui all'articolo 15 della legge 20 ottobre 1990, n. 302) nonché la concessione dello speciale assegno vitalizio (di cui alla legge 3 agosto 2004, n. 206).

Viene poi disposta l'emanazione di un regolamento per stabilire le modalità di corresponsione degli indennizzi; il suddetto è stato emanato il 3 marzo del 2009<sup>192</sup> ed è in vigore dal 7 maggio del medesimo anno, e tiene conto della appena citata legge 3 agosto 2004, n. 206: con il presente regolamento è stata infatti individuata l'elargizione di cui all'articolo 5, commi 1 e 4, spettante rispettivamente al soggetto che abbia riportato una infermità invalidante permanente ed ai superstiti aventi diritto, quale unico beneficio erogabile tra quelli previsti dalla menzionata normativa in quanto avente carattere di erogazione *una tantum*.

---

<sup>192</sup> D.P.R. 3 marzo 2009, n. 37. Regolamento per la disciplina dei termini e delle modalità di riconoscimento di particolari infermità da cause di servizio per il personale impiegato nelle missioni militari all'estero, nei conflitti e nelle basi militari nazionali, a norma dell'articolo 2, commi 78 e 79, della legge 24 dicembre 2007, n. 244. Il decreto-legge 30 dicembre 2008, n. 207, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 febbraio 2009, n. 14, ha differito al 31 marzo 2009 il termine per l'adozione del presente regolamento, prevedendo, nel contempo, che esso sia adottato non più su proposta del Ministro dell'interno ma su proposta di quello della difesa, di concerto con i Ministri dell'interno, dell'economia e delle finanze e del lavoro, della salute e delle politiche sociali.

Tale regolamento consta di otto articoli più un allegato relativo alle percentuali di infermità. Il primo articolo detta le definizioni di missione militare all'estero (lettera a), teatro di conflitto (lettera b), e nano-particelle di metalli pesanti (lettera c). Il secondo invece è quello che prevede le finalità del regolamento stesso, vale a dire l'attribuzione dell'elargizione in attuazione dell'articolo 2, commi 78 e 79, della legge n. 244 del 2007, a coloro che abbiano contratto menomazioni all'integrità psico-fisica per le quali costituiscano causa o concausa efficiente e determinante l'esposizione e l'utilizzo di proiettili all'uranio impoverito e la dispersione nell'ambiente di nano particelle di minerali pesanti prodotte da esplosione di materiale bellico, nonché al secondo comma i soggetti legittimati all'elargizione, ovvero:

- a) il personale militare e civile italiano impiegato nelle missioni militari all'estero;*
- b) il personale militare e civile italiano impiegato nei poligoni di tiro e nei siti in cui vengono stoccati munizionamenti;*
- c) il personale militare e civile italiano impiegato nei teatri di conflitto e nelle aree di cui alle lettere a) e b);*
- d) i cittadini italiani operanti nei settori della cooperazione ovvero impiegati da organizzazioni non governative nell'ambito di programmi aventi luogo nei teatri di conflitto e nelle aree di cui alle lettere a) e b);*
- e) i cittadini italiani residenti nelle zone adiacenti alle basi militari sul territorio nazionale presso le quali è conservato munizionamento pesante o esplosivo e nelle aree di cui alla lettera b). Per zone adiacenti si intendono quelle rientranti nella fascia di territorio della larghezza di 1,5 km, circostante al perimetro delle basi militari o delle aree di cui alla lettera b);*
- f) il coniuge, il convivente e i figli superstiti dei soggetti di cui alle lettere a), b), c), d) ed e) ovvero i fratelli conviventi e a carico qualora siano gli unici superstiti, in caso di decesso a seguito delle patologie di cui all'articolo 2, comma 78, della legge 24 dicembre 2007, n. 244.*



Vengono così sanate le lacune delle precedenti previsioni di legge, che di fatto escludevano gran parte dei soggetti operanti nei contesti bellici.

Interessante che al primo comma si sia fatto esplicito riferimento non solo all'uranio impoverito ma anche agli altri metalli pesanti, comprendendo così anche la teoria delle patologie di origine nanotossicologica proposta dalla Dott.ssa Gatti<sup>193</sup>; interessanti anche le previsioni alle lettere b ed e del secondo comma, che sembrano invece far chiaro riferimento alla zona di Salto di Quirra (di cui si è parlato nel primo capitolo<sup>194</sup>).

Il terzo articolo individua (al primo comma) il Ministero della Difesa quale amministrazione competente per la corresponsione dell'elargizione, e regola (al secondo comma) il procedimento per la corresponsione dei benefici; viene poi individuata la Direzione Generale delle pensioni militari, del collocamento al lavoro dei volontari congedati e della leva, come organo del suddetto dicastero al quale deve essere presentata l'istanza per il riconoscimento dell'elargizione da parte dei soggetti interessati. Il medesimo articolo fissa il termine perentorio di sei mesi dalla data di entrata in vigore del regolamento per la presentazione della citata domanda per tutti quegli eventi dannosi verificatisi fino a quella data a partire dall'anno 1961, precisando che per gli eventi verificatisi successivamente la domanda dovrà essere presentata entro i sei mesi successivi e comunque non oltre il 31 dicembre 2010. Viene disciplinato poi il procedimento per i cittadini residenti all'estero (terzo comma) e per i dipendenti pubblici per i quali le Amministrazioni di appartenenza possono procedere d'ufficio (quarto comma); il quinto comma invece individua l'ordine cronologico di accadimento degli eventi quale criterio per l'istruttoria e la definizione delle singole posizioni da parte della Direzione Generale, la quale predispone una graduatoria da aggiornare a scadenze determinate sulla base della definizione delle nuove posizioni.

Il quarto articolo precisa al primo comma che l'elargizione di cui all'articolo 5, commi 1 e 4, della legge n. 206 del 2004 può essere

---

<sup>193</sup> Si veda *supra*, paragrafo 1.5.

<sup>194</sup> Si veda *supra*, paragrafo 1.4.

corrisposta fino ad esaurimento delle risorse disponibili, secondo un piano di riparto che tenga conto del numero dei beneficiari inseriti nella graduatoria prevista al precedente articolo, prevedendo un divieto di cumulo (nel caso in cui vi sia una medesima percentuale di invalidità) tra il beneficio previsto dal presente regolamento e quelli percepiti in base alla normativa in materia di provvidenze in favore delle vittime del terrorismo, della criminalità organizzata e del dovere<sup>195</sup> (per la verifica, il secondo comma prevede che la Direzione Generale possa far riferimento alla graduatoria prevista all'art.3). Nel caso in cui però venisse accertata una percentuale di invalidità superiore a quella precedentemente accertata, il richiedente ha diritto ad ottenere l'indennità per differenza. In ogni caso, (terzo comma) la misura pro-capite del beneficio non può superare l'importo massimo dell'elargizione di 200.000 euro<sup>196</sup>. Il quarto comma invece disciplina l'ipotesi in cui l'elargizione erogata ai sensi del presente regolamento sia inferiore a quella spettante, in ragione della insufficienza delle risorse apprestate dall'articolo 2 comma 78 della legge n. 244 del 2007 (legge finanziaria del 2008) e l'interessato abbia titolo a percepire gli importi previsti dalle norme di cui al primo comma di questo articolo così come ripartiti equamente per le vittime del dovere ed equiparati come previsto nella legge n. 222 del 2007. In tale ipotesi si prevede che l'importo dell'elargizione erogato ai sensi del regolamento in esame sia portato in detrazione fino alla concorrenza dell'altro. Resta comunque ferma la possibilità di accesso agli altri benefici, previsti dalla normativa richiamata al primo comma del medesimo articolo, diversi dall'elargizione, da parte dei soggetti beneficiari previsti all'art. 2.

Il quinto articolo definisce i criteri per l'accertamento della percentuale d'invalidità permanente (IP), della percentuale del danno biologico (DB) e di quello morale (DM), e prevede la modalità di calcolo dell'invalidità complessiva (IC):

---

<sup>195</sup> La suddetta elargizione era stata precedentemente estesa a tali classi dalla legge 29 novembre 2007, n. 222.

<sup>196</sup> Legge 3 Agosto 2004, n. 206.

*[...] la percentuale di invalidità complessiva (IC), che in ogni caso non può superare la misura del cento per cento, è data dalla somma delle percentuali del danno biologico, del danno morale e del valore, se positivo, risultante dalla differenza tra la percentuale di invalidità riferita alla capacità lavorativa e la percentuale del danno biologico:  $IC = DB + DM + (IP - DB)$ .*

Il sesto articolo disciplina la procedura per il riconoscimento della causa di servizio per i dipendenti pubblici e per l'attribuzione dell'elargizione ai sensi del regolamento in esame ai soggetti non dipendenti pubblici, per i quali l'esposizione e l'utilizzo di proiettili al DU e la dispersione nell'ambiente di nano-particelle di metalli pesanti abbiano costituito la causa ovvero la concausa dell'infermità o delle patologie tumorali invalidanti contratte, ovvero da cui sia conseguito il decesso. Si distingue a tal fine la posizione dei dipendenti della Difesa da quelli delle altre amministrazioni, statuendo che il provvedimento di riconoscimento della causa di servizio sia adottato dall'amministrazione di appartenenza. Per quanto concerne invece il procedimento di istruzione delle domande di riconoscimento delle infermità dei soggetti non dipendenti pubblici, si precisa che lo stesso è stato mutuato da quanto previsto dal decreto del Ministro della difesa 28 gennaio 1993, che detta modalità di attuazione del decreto-legge 30 dicembre 1992, n. 511, recante norme per l'elargizione a favore dei cittadini vittime di incidenti occorsi durante attività operative ed addestrative delle Forze Armate<sup>197</sup>.

Il settimo articolo prevede che l'autorizzazione di spesa di cui all'articolo 2, comma 78, della legge finanziaria 2008, possa essere destinata fino ad un importo massimo complessivo di tre milioni di euro per l'effettuazione degli accertamenti sanitari ed ambientali necessari (e strumentali) al riconoscimento della causa di servizio ed all'attribuzione dell'elargizione prevista dal presente regolamento. Nello specifico, dei tre milioni di euro stanziati, due sono necessari per sostenere i costi degli accertamenti sanitari, ed uno occorre per quelli di carattere ambientale. La

---

<sup>197</sup> Il citato decreto-legge n. 511 del 1992 non è stato convertito in legge ed è stato sanato dalla legge 27 ottobre 1993, n. 424, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 27 agosto 1993, n. 325.

necessità di tale stanziamento è dettata dal fatto che i predetti accertamenti, stante la specificità e complessità degli stessi, risultano essere particolarmente onerosi per gli organi medico-legali al punto da non essere realizzabili solo attraverso gli ordinari stanziamenti di bilancio ricompresi nello stato di previsione dei Ministri competenti. Inoltre, sarebbe impossibile far gravare sui citati stanziamenti di bilancio gli stessi accertamenti effettuati per i soggetti non dipendenti pubblici: infatti, con particolare riguardo agli accertamenti sanitari, si evidenzia che l'importo di due milioni di euro è stato stimato sulla base della considerazione che il protocollo di accertamento sanitario, che prevede l'effettuazione di esami specialistici da effettuare prevalentemente presso le strutture del Servizio sanitario nazionale ha un costo pro-capite individuato in circa 370 euro e che può stimarsi la possibile presentazione di non meno di 5.000 domande dirette ad ottenere i benefici previsti dal presente regolamento.

Relativamente alle operazioni di approfondimento e valutazione dell'incidenza sanitaria delle condizioni ambientali sul territorio nazionale invece, allo scopo di pervenire all'acquisizione di evidenze scientifiche sull'eventuale nesso di causalità (o con-causalità) nell'ambito della procedura di riconoscimento della causa di servizio, si osserva che esse sono ricondotte principalmente allo studio approfondito delle aree interne e circostanti i poligoni militari e le aree di stoccaggio del munizionamento, dando priorità a quelli di stanza in Sardegna (Salto di Quirra, Capo Frasca e Capo Teulada) e progressivamente estesa agli altri siti nazionali. Tali accertamenti sono stati avviati, sulla base delle risorse finanziarie apprestate dall'articolo 1, comma 902, della legge n. 296 del 2006 (finanziaria 2007), attraverso un programma di monitoraggio ambientale e sanitario incentrato, il primo, sul controllo degli agenti fisici e chimico-fisici che possono interagire con le matrici ambientali (aria, acqua, suolo, flora e fauna); il secondo, effettuando un'attività di sorveglianza epidemiologica e veterinaria in stretta cooperazione con il Servizio Sanitario Nazionale sul territorio; a ciò va aggiunta la valutazione degli elementi radioattivi attraverso la rilevazione nelle matrici ambientali di radionuclidi (artificiali e naturali) quali indicatori di possibili rilasci

nell'ambiente. Si tratta, pertanto, di destinare un ulteriore milione di euro, rispetto ai 2,5 milioni di euro già investiti con la precedente finanziaria, per completare il citato programma di monitoraggio ambientale e sanitario che risulta indispensabile nelle attività di accertamento della sussistenza del nesso casuale tra patologia tumorale contratta dai soggetti richiedenti e l'esposizione ai citati fattori ambientali (uranio impoverito e nano-particelle di metalli pesanti prodotte da esplosione di materiale bellico).

L'ottavo articolo prevede infine la clausola di salvaguardia finanziaria nell'ambito delle risorse, stanziata dalla legge n. 244 del 2007, e allocate sul capitolo 1331 dello stato di previsione della spesa del Ministero della difesa per il triennio 2008-2010: ad effettuare il monitoraggio sarà il Ministero della Difesa di concerto con i Ministeri dell'Interno, dell'Economia e delle Finanze, del Lavoro Salute e Politiche Sociali.

Terminata l'analisi di questo importante regolamento, va comunque ricordato che già il D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, convertito con modificazioni dalla legge 29 novembre 2007, n. 222, aveva previsto per mezzo dell'art. 34 la

*“estensione dei benefici riconosciuti in favore delle vittime del terrorismo, previsti dalla legge 3 agosto 2004, n. 206, alle vittime del dovere a causa di azioni criminose e alle vittime della criminalità organizzata, nonché ai loro familiari superstiti”*

disponendo un'elargizione pari a 173 milioni di euro per l'anno 2007, ridotti a 2,72 milioni di euro per l'anno 2008 e a 3,2 milioni di euro a decorrere dal 2009, che vanno a sommarsi ai 30 milioni già previsti dalla finanziaria del 2008.

Di tenore ed orientamento totalmente diverso invece un recente ulteriore intervento in materia di rifinanziamento delle missioni internazionali di *peacekeeping*<sup>198</sup>: si legge infatti all'art. 9 comma 4 della L. 30/2010:

---

<sup>198</sup> Legge 5 marzo 2010, n. 30, Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 1° gennaio 2010, n. 1, recante “Disposizioni urgenti per la proroga degli interventi di cooperazione allo sviluppo e a sostegno dei processi di pace e di stabilizzazione, nonché delle missioni internazionali delle Forze armate

*“Non è punibile a titolo di colpa per violazione di disposizioni in materia di tutela dell’ambiente e tutela della salute e della sicurezza dei luoghi di lavoro, in relazione alle peculiarità organizzative di cui all’articolo 3, comma 2, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, e all’articolo 184, comma 5-bis, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, per fatti commessi nell’espletamento del servizio connesso ad attività operative o addestrative svolte nel corso di missioni internazionali, il militare e l’appartenente alla Polizia di Stato dai quali non poteva esigersi un comportamento diverso da quello tenuto, avuto riguardo alle competenze, ai poteri e ai mezzi di cui disponeva in relazione ai compiti affidatigli.”*

Ciò che traspare dal tenore della norma è chiaro: l’intento del legislatore è quello di modificare la responsabilità dell’Amministrazione della Difesa, schermandola *ope legis* da tutti i casi di colpa per violazione di disposizioni in materia di tutela dell’ambiente e tutela della salute e della sicurezza dei luoghi di lavoro.

Il risultato pare essere quello di disconoscere quanto affermato dalle Corti, in primis dal Tribunale di Firenze nel *leading case* già trattato del tenente Marica, ove invece si sosteneva la responsabilità del Ministero della Difesa in quanto non dispose l’adozione di adeguate misure protettive per i partecipanti alla missione in Somalia, nonostante fosse sotto gli occhi dell’opinione pubblica internazionale la pericolosità specifica di quel teatro di guerra, e nonostante l’adozione da parte di altri contingenti di misure di prevenzione particolari. Palese inoltre come tale disposizione sollevi forti critiche da parte dei reduci, che la interpretano come un mero tentativo di deresposabilizzare la Difesa ed impedire il moltiplicarsi delle cause intentate dagli stessi. Siffatta norma infatti mal si sposa con la previsione all’interno dell’ultima finanziaria degli speciali fondi per le vittime dell’uranio impoverito, di cui si è parlato qualche rigo fa; ma soprattutto, e qui sta il nocciolo della questione, la norma al suo interno richiama l’articolo 3, comma 2, del decreto legislativo 9 aprile

---

e di polizia e disposizioni urgenti per l’attivazione del Servizio europeo per l’azione esterna e per l’Amministrazione della Difesa”.

2008, n. 81 (il cd. Testo unico della sicurezza sul lavoro)<sup>199</sup> rendendola inefficace quando ci si trovi nell'ambito di attività operative o addestrative svolte nel corso di missioni internazionali, e facendo cadere nell'impunità tutte le decisioni prese dal militare ( quale che sia il suo grado) anche se in contrasto con il suddetto art. 3 del Testo Unico.

Per sapere se effettivamente tale previsione avrà il potere di cancellare quanto finora ottenuto dai reduci bisognerà attendere le prossime pronunce giurisprudenziali, ma va comunque segnalato che, come testimonia una delle più recenti sentenze delle corti amministrative sul punto<sup>200</sup>, l'orientamento favorevole ai reduci non è ancora mutato.

### **3.2.1. La pensione di guerra**

Nell'ambito degli interventi legislativi, un cenno merita anche la disciplina della c.d. pensione di guerra; da tempo presente all'interno del nostro ordinamento, è stata oggetto di una razionalizzazione alla fine degli anni '70 per mezzo della creazione di un Testo Unico, poi recentemente aggiornato nel 2005.

La pensione di guerra può essere definita come quella speciale prestazione economica che lo Stato elargisce all'invalido di guerra (militare o civile) od agli aventi diritto in caso di morte. Il D.P.R. 23 dicembre 1978 n. 915 definisce come invalidi di guerra i militari che, a causa del servizio attinente alla guerra (ovvero i civili che a causa del fatto di guerra) abbiano

---

<sup>199</sup> Recita l'art. 3 comma 2: Nei riguardi delle Forze armate e di Polizia, [...] le disposizioni del presente decreto legislativo sono applicate tenendo conto delle effettive particolari esigenze connesse al servizio espletato o alle peculiarità organizzative, individuate entro e non oltre dodici mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo con decreti emanati, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, dai Ministri competenti di concerto con i Ministri del lavoro e della previdenza sociale, della salute e per le riforme e le innovazioni nella pubblica amministrazione, acquisito il parere della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, sentite le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale nonchè, relativamente agli schemi di decreti di interesse delle Forze armate, compresa l'Arma dei carabinieri ed il Corpo della Guardia di finanza, gli organismi a livello nazionale rappresentativi del personale militare [...].

<sup>200</sup> T.A.R. Campania Napoli Sez. VII, 5 agosto 2010, n. 17232.

riportato ferite lesioni o infermità da cui siano derivate menomazioni incidenti negativamente, fino ad abolirla, sulla c.d. capacità lavorativa generica.

Il fondamento giuridico del diritto al riconoscimento di questo atto risarcitorio nasce non già da una presunta responsabilità civile, bensì dal dovere etico-sociale dello Stato di far fronte al danno derivato al soggetto leso: nella fattispecie, a un danno subito per causa di guerra dal singolo nell'interesse della collettività. È un beneficio economico definito "privilegiato", poiché prescinde dal versamento di qualsiasi contribuzione, ma che trova giustificazione alla sua erogazione in forza di un atto solidaristico dovuto da parte dello Stato. Va subito precisato però che i trattamenti in questione non perseguono la perfetta reintegrazione dello status quo ante dell'invalido e non si attiene quindi a veri e propri criteri risarcitori<sup>201</sup>: la prestazione elargita ha carattere più propriamente indennitario, ed il diritto all'indennizzo riguarda sia gli eventuali danni patrimoniali subiti che quelli non patrimoniali, senza pregiudicare una vera e propria pretesa risarcitoria da parte del danneggiato alla competente autorità giudiziaria, né un'eventuale azione penale.

I soggetti che possono usufruire di tale trattamento sono, in forza dell'art. 2 del D.P.R:

*[...] militari delle forze armate, agli appartenenti ai corpi o servizi ausiliari, alle infermiere volontarie della Croce rossa italiana, a coloro i quali, ai sensi del regio decreto-legge 30 marzo 1943, n. 123, assumono di diritto la qualità di militarizzato, che abbiano in guerra riportato ferite o lesioni o contratto infermità da cui sia derivata perdita o menomazione della capacità lavorativa generica, e ai loro congiunti, quando dalle predette ferite, lesioni o infermità sia derivata la morte, sono conferite pensioni, assegni o indennità di guerra, alle condizioni, nei modi stabiliti e secondo l'ordine previsto dalle norme del*

---

<sup>201</sup> L'esclusione del carattere risarcitorio della pensione privilegiata di guerra è esplicitata nell'art. 7 del R.D. 1491/23 ove si afferma che: " con le norme emanate in materia di pensioni di guerra s'intende regolato qualsiasi diritto verso lo Stato dal militare che, per causa del servizio di guerra, o attinente alla guerra, abbia riportato ferite od infermità, ed in caso di morte, qualsiasi altro diritto degli eredi".



*presente testo unico. Spetta la pensione, l'assegno o l'indennità di guerra, quando sussistano le altre condizioni necessarie anche ai militari dei corpi o servizi operanti in Paesi esteri o in Paesi militarmente occupati o nelle ex colonie e, in caso di morte, ai loro congiunti. La pensione, assegno o indennità di guerra spetta, altresì, agli appartenenti a reparti militari o a corpi o servizi ausiliari impiegati, per conto dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, nelle zone di intervento di cui alla legge 11 dicembre 1962, n. 1746, e, in caso di morte, ai loro congiunti.*

A questi vanno aggiunte le categorie speciali di soggetti militari o ad essi equiparati (per i quali si rimanda alla lettura dell'art. 3 del D.P.R.) nonché i soggetti civili previsti all'art. 8 primo comma:

*Soggetti civili - Sono liquidate pensioni, assegni o indennità di guerra ai cittadini italiani divenuti invalidi ed ai congiunti dei cittadini italiani morti per qualsiasi fatto di guerra che sia stato la causa violenta, diretta e immediata dell'invalidità o del suo aggravamento, o della morte.*

A prima vista parrebbe tale istituto un importante strumento nelle mani dei reduci, considerando per prima cosa che non è viziato come le leggi 81-91 dalla distinzione tra soggetti militari e civili; inoltre il D.P.R. in esame, pur facendo riferimento ai soli fatti di guerra “violenti, diretti ed immediati” che hanno cagionato l'invalidità o la morte del soggetto (civile)<sup>202</sup>, ha subito varie interpretazioni estensive da parte della giurisprudenza<sup>203</sup>, arrivando al punto di sovrapporsi al concetto di servizio di guerra. A questo va infine aggiunto che l'ambito cronologico e territoriale all'interno del quale si muove tale decreto è alquanto ampio, potendosi affermare quindi, alla luce di quanto detto finora, che sicuramente i soggetti italiani che hanno operato nei recenti conflitti e che

---

<sup>202</sup> Sull'interpretazione di questo aspetto si discute: l'art. 8 infatti pur essendo rubricato come “soggetti civili” presenta al suo interno la definizione di atto di guerra, che pare essere applicabile anche ai militari; per questi ultimi però i precedenti artt. 4 e 6 prevedono espressamente la possibilità di accedere alla pensione privilegiata per lesioni o morte subiti non per atto ma per causa di servizio.

<sup>203</sup> La giurisprudenza della Corte dei Conti non è costante, ma vi sono stati diversi casi in cui si è applicata tale interpretazione estensiva, ad esempio la sentenza n. 32706, sezione III, del 26 gennaio 1960.

hanno subito un danno a causa dell'utilizzo delle munizioni al DU ricadano nell'applicazione del D.P.R.

Nel momento in cui però si va ad analizzare la procedura per il riconoscimento del suddetto privilegio, ci si scontra con l'ormai noto problema della dimostrazione della presenza del nesso causale<sup>204</sup>: il medico legale al quale è demandato un giudizio sull'eleggibilità del soggetto al trattamento pensionistico deve infatti per prima cosa acquisire la documentazione sanitaria probatoria, da parte delle competenti autorità civili o militari, ma anche da parte di liberi professionisti ovvero di strutture sanitarie private, nonché di atti notori e testimonianze redatte nelle dovute forme di legge<sup>205</sup>. Se dunque il militare non riesce a dimostrare il nesso tra la patologia sofferta ed il fatto di guerra allegato, questo ulteriore e privilegiato aiuto economico gli sarà negato. Alla luce delle (poche) recenti pronunce giurisprudenziali sulla questione del DU, delle continue innovazioni scientifiche e dell'attuale orientamento dello Stato sul tema<sup>206</sup>, pare comunque potersi affermare che in un futuro prossimo l'accesso a tale pensione privilegiata diverrà per i reduci più semplice. Necessario in tal senso potrebbe essere un coordinamento con le recenti norme che istituiscono speciali fondi ed elargizioni per i soggetti colpiti dall'uranio impoverito, e non si può escludere a mio avviso che al fine di evitare duplicazioni in relazione agli strumenti messi a disposizione dei reduci per far valere le loro pretese (risarcitorie e/o indennitarie che siano) l'interpretazione dell'art. 8 del D.P.R. torni ad essere quella restrittiva e più fedele al testo, prevedendo l'accesso a tale pensione privilegiata per le sole *azioni di guerra violente, dirette ed immediate*<sup>207</sup>.

### **3.3. La sentenza del T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. I, 10 Gennaio 2009, n. 16.**

---

<sup>204</sup> Come richiesto dall'art. 4 del D.P.R. 23 dicembre 1978 n. 915, Testo unico delle norme in materia di pensioni di guerra.

<sup>205</sup> Così recita l'art. 15 della Legge 6 ottobre 1986, n. 656, Modifiche ed integrazioni alla normativa sulle pensioni di guerra.

<sup>206</sup> Come chiarito *supra*, paragrafo 3.2.

<sup>207</sup> D.P.R. 3 marzo 2009, n. 37, *cit.*

Molto importante, nel processo di riconoscimento dei legittimati ed attribuzione ad essi delle elargizioni, anche una recente decisione della sezione bresciana del T.A.R. della Lombardia, che giunge appena due mesi prima del regolamento del 3 marzo<sup>208</sup>. La sentenza è relativa alla morte del maresciallo Enzo Cimarelli, avvenuta a causa di un sinistro stradale mentre era a bordo di un automezzo militare che si dirigeva dall'aeroporto di Ghedi ad un'area logistica di Desenzano del Garda assieme ad un collega, morto anch'egli: l'episodio è stato qualificato come incidente in itinere dipendente da causa di servizio, accertata dalla commissione medica militare, e ha comportato il riconoscimento a favore del coniuge del maresciallo della pensione privilegiata ordinaria di reversibilità. Il coniuge ed i figli hanno inoltre chiesto la speciale elargizione di lire 50.000.000 (Euro 25.822,84) prevista dall'art. 6 comma 3 della legge 3 giugno 1981 n. 308 (Norme in favore dei militari di leva e di carriera appartenenti alle Forze armate, ai Corpi armati ed ai Corpi militarmente ordinati, infortunati o caduti in servizio e dei loro superstiti).

Questo beneficio è stato riconosciuto ai familiari del militare di leva deceduto nello stesso incidente. Il Ministero della Difesa ha invece respinto la richiesta dei familiari del maresciallo con nota del responsabile della Divisione Generale Pensioni Militari<sup>209</sup>: la suddetta nota specifica che, essendo il decesso avvenuto in itinere e non in attività di servizio, i familiari non hanno titolo per ottenere la speciale elargizione di cui al comma 1 dell'art. 6 della legge 308/1981. Contro il diniego il coniuge e i figli del maresciallo Cimarelli hanno presentato ricorso, e le censure possono essere sintetizzate nei punti seguenti: a) erranea applicazione di legge, in quanto la speciale elargizione chiesta dai ricorrenti è quella prevista dal comma 3 dell'art. 6 della legge 308/1981 e non quella di cui al comma 1; b) violazione dell'art. 6 comma 3 della legge 308/1981, che dovrebbe essere applicato anche al personale militare di carriera deceduto

---

<sup>208</sup> T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. I, 10 Gennaio 2009, n. 16.

<sup>209</sup> Nota del responsabile della Divisione Generale Pensioni Militari, prot. n. 137043, del 9 luglio 2007.

durante il periodo di servizio; il Ministero della Difesa si è invece costituito in giudizio chiedendo la reiezione del ricorso.

Con il primo motivo si afferma che l'amministrazione avrebbe equivocato la richiesta dei ricorrenti riferendola alla speciale elargizione di cui al comma 1 anziché all'ipotesi prevista dal comma 3 dell'art. 6 della legge 308/1981; prima di esaminare questa censura occorre però riportare per comodità di esposizione il testo delle due norme. Il comma 1 dell'art. 6 della legge 308/1981 stabilisce quanto segue:

*[...] ai familiari dei soggetti di cui al precedente articolo 1, dei militari in servizio permanente e di complemento, delle Forze di polizia, compresi i funzionari di pubblica sicurezza e il personale della polizia femminile deceduti in attività di servizio per diretto effetto di ferite o lesioni causate da eventi di natura violenta, riportate nell'adempimento del servizio, è corrisposta una speciale elargizione pari al 50 per cento di quella prevista dalla legge 28 novembre 1975, n. 624, e successive integrazioni e modificazioni*

Il comma 3 dell'art. 6 della legge 308/1981 (introdotto dall'art. 2 della legge 14 agosto 1991 n. 280) stabilisce invece:

*[...] ai familiari dei destinatari di cui all'articolo 1 deceduti durante il periodo di servizio è corrisposta una speciale elargizione di lire 50 milioni*

Si tratta di due distinte indennità che hanno in comune l'elemento del decesso del militare ma differiscono sotto il profilo oggettivo, in quanto nel primo caso è richiesto un collegamento tra la morte e l'adempimento di un'attività di servizio mentre nel secondo è sufficiente che il decesso si verifichi durante il periodo di servizio. L'indennità prevista dal comma 3 è corrisposta quindi anche nell'ipotesi di incidente in itinere, e comunque in ogni caso in cui manchi la contestualità tra lo svolgimento del servizio e l'evento che ha condotto al decesso. Altre differenze riguardano invece l'importo e la decorrenza: relativamente all'importo, la prima indennità è commisurata a una percentuale della speciale elargizione prevista per le famiglie degli appartenenti alle Forze di Polizia vittime del dovere, mentre la seconda è stabilita in una somma fissa che non ha avuto rivalutazioni; per quanto riguarda la decorrenza, la prima indennità in base

all'art. 7 della legge 308/1981 è applicabile dal 1 gennaio 1979 mentre la seconda, pur essendo stata introdotta solo a distanza di tempo, retroagisce in base a quanto previsto dall'art. 3 comma 1 della legge 280/1991 alla data del 1 gennaio 1969.

Stando a quanto riportato nella motivazione della sentenza, il problema principale è se esista una differenza anche sotto il profilo soggettivo, e in particolare se dalla speciale elargizione prevista dal comma 3 siano esclusi i militari volontari o di carriera, che sono invece pacificamente destinatari dell'elargizione di cui al comma 1. Il provvedimento impugnato si fonda sul presupposto che tale esclusione sia desumibile dalla formulazione letterale del comma 3, e quindi esamina la richiesta dei ricorrenti con riferimento al comma 1. Una volta stabilita questa impostazione il provvedimento impugnato conclude che non sussiste il diritto all'elargizione di cui al comma 1, in quanto il decesso del maresciallo Cimarelli sarebbe la conseguenza di un incidente in itinere: sussisterebbe quindi la causa di servizio ma non il *quid pluris* costituito dallo svolgimento di un'attività di servizio.

Per la Corte, è possibile respingere il primo motivo di ricorso, in quanto non vi è stato da parte dell'amministrazione alcun fraintendimento della domanda dei ricorrenti, ma soltanto un'attività di interpretazione che ha indotto a escludere l'applicabilità sia della speciale elargizione di cui al comma 1 sia di quella prevista dal comma 3. In relazione alla prima si osserva per inciso che nel ricorso non sono proposte censure contro la qualificazione del decesso del maresciallo come conseguenza di un incidente in itinere; questo non perché tale ricostruzione sia condivisa dai ricorrenti ma per ragioni di natura processuale: sarebbe in effetti inutile ampliare il contenzioso sotto il profilo oggettivo, in quanto il beneficio di cui al comma 1 è erogabile per episodi successivi al 1 gennaio 1979 mentre il decesso è avvenuto il 4 dicembre 1977 e quindi incorre nella preclusione temporale. L'unica indennità a cui i ricorrenti possono aspirare è pertanto quella prevista dal comma 3.

Per ottenere questo risultato deve però essere superato l'ostacolo del requisito soggettivo, questione collegabile al secondo motivo di

ricorso: in proposito si osserva che tanto il comma 1 quanto il comma 3 dell'art. 6 della legge 308/1981 fanno riferimento all'art. 1 della medesima legge, che contiene l'elenco dei destinatari dei benefici stabiliti dalle norme successive; anche in questo caso per comodità di esposizione è necessario riportare il testo della norma: la versione attuale dell'art. 1 della legge 308/1981, così come sostituito dall'art. 1 della legge 280/1991, ha il seguente contenuto:

*[...] sono destinatari delle norme di cui alla presente legge i militari in servizio di leva o i richiamati nelle Forze armate, nei Corpi armati e nei Corpi militarmente ordinati, gli allievi carabinieri, gli allievi della Guardia di finanza, gli allievi agenti di polizia, gli allievi del Corpo degli agenti di custodia e del Corpo forestale dello Stato, gli allievi di prima classe dell'Accademia navale, gli allievi delle scuole e collegi militari volontari o trattenuti i quali subiscano per causa di servizio o durante il periodo di servizio un evento dannoso che ne provochi la morte o che comporti una menomazione dell'integrità fisica ascrivibile ad una delle categorie di cui alla tabella A o alla tabella B, annesse alla L. 18 marzo 1968, n. 313, e successive modificazioni. Sono esclusi dal presente beneficio i militari in licenza, in permesso e quelli che, al momento dell'evento dannoso, si trovino fuori dal presidio senza autorizzazione*

Il testo originario era invece il seguente:

*Sono destinatari delle norme di cui alla presente legge i militari in servizio di leva o i richiamati nelle Forze armate, nei Corpi armati e nei Corpi militarmente ordinati, gli allievi carabinieri, gli allievi della guardia di finanza, gli allievi del Corpo delle guardie di pubblica sicurezza, gli allievi del Corpo degli agenti di custodia e del Corpo forestale dello Stato, gli allievi della prima classe dell'Accademia navale, gli allievi delle scuole e collegi militari, i militari volontari o trattenuti i quali subiscano per causa di servizio un evento dannoso che ne provochi la morte o che comporti una menomazione dell'integrità fisica ascrivibile ad una delle categorie di cui alla tabella A o alla tabella B, annesse alla legge 18 marzo 1968, n. 313, e successive modificazioni*

Come emerge dal confronto tra le due versioni della norma, nel testo attualmente in vigore vi è un ampliamento sotto il profilo oggettivo, in quanto l'evento dannoso che dà diritto ai benefici di legge non è più soltanto un fatto occorso per causa di servizio, ma qualunque episodio intervenuto durante il periodo di servizio (con la sola eccezione dei giorni di licenza e permesso e dell'ipotesi di allontanamento non autorizzato dal presidio militare). Tale ampliamento si riflette nella previsione della speciale elargizione di cui all'art. 6 comma 3 della legge 308/1981. Sotto il profilo soggettivo si deve invece registrare, almeno in apparenza, un restringimento dell'ambito dei soggetti ammessi ai benefici: l'espressione originaria *"gli allievi delle scuole e collegi militari, i militari volontari o trattenuti"* è divenuta infatti *"gli allievi delle scuole e collegi militari volontari o trattenuti"*. È sparito così il riferimento ai militari volontari, che avrebbe consentito di applicare anche ai militari di carriera la disposizione sulla speciale elargizione di cui all'art. 6 comma 3 della legge 308/1981.

Si osserva tuttavia che questa lettura della norma non può essere condivisa: l'espressione *"gli allievi delle scuole e collegi militari volontari o trattenuti"* è stata indagata dal Consiglio di Stato Sez. III nel parere n. 300/98 del 31 marzo 1998, richiesto dal Ministero della Difesa, ed il suddetto parere evidenzia che, non esistendo la categoria degli allievi volontari o trattenuti, la norma attuale deve essere suddivisa in due parti, la prima riguardante gli allievi, in base al tenore letterale, e la seconda riferita per ragioni logiche ai militari volontari o trattenuti. In questo modo è possibile rimediare per via interpretativa all'evidente errore di trascrizione intervenuto nella stesura della norma evitando inoltre problemi di giustizia sostanziale. L'imperfetta formulazione della norma è stata più volte posta all'attenzione del Governo attraverso interrogazioni parlamentari. In almeno due occasioni le risposte del Governo hanno fatto riferimento al suddetto parere del Consiglio di Stato per concludere che non sussiste

incertezza interpretativa sull'estensione del beneficio in questione anche al personale volontario<sup>210</sup>.

Quanto esposto sopra trova conferma anche nell'interpretazione complessiva delle norme della legge 308/1981: non vi sono infatti ragioni di interesse pubblico per differenziare la posizione dei militari volontari da quella dei militari di leva e degli allievi in base allo status quando si consideri che le stesse norme contengono già una graduazione dei vari benefici sotto il profilo oggettivo; poiché a parità di presupposti oggettivi deve essere garantito il medesimo trattamento, lo status è ininfluenza. Non contraddice questa ricostruzione il fatto che nel comma 1 dell'art. 6 della legge 308/1981 oltre al rinvio all'art. 1 della medesima legge sia presente anche un elenco puntuale di soggetti (militari in servizio permanente e di complemento, soggetti appartenenti alle forze di polizia, compresi i funzionari di pubblica sicurezza e il personale della polizia femminile). L'elencazione è evidentemente finalizzata a includere nella speciale elargizione di maggiore peso economico i soggetti che normalmente svolgono attività di servizio pericolose. Per quanto riguarda i militari però vi è sovrapposizione con l'art. 1, dove nella versione originaria erano già presenti i militari volontari o trattenuti, e quindi si tratta in sostanza di una ripetizione tuzioristica. In effetti con l'eccezione dei militari di leva e dei richiamati (categorie da considerare ormai solo in una prospettiva storica) le varie tipologie di servizio militare sono accomunate dalla natura volontaria del rapporto con lo Stato, e quindi la nozione di militare volontario è idonea per residualità a contenere tutte le forme di servizio militare non obbligatorio. Da questo consegue che la più sintetica formula utilizzata nel comma 3 dell'art. 6 della legge 308/1981 (che si limita a richiamare i soggetti di cui all'art. 1) non può essere intesa come volontà del legislatore di escludere i militari di carriera dalla minore delle speciali elargizioni ma semplicemente come scelta di una diversa tecnica di redazione normativa: al riguardo si sottolinea che il comma 3 dell'art. 6 non era presente nel corpo originario della legge

---

<sup>210</sup> Si veda la risposta del Ministro della Difesa al Senato in data 14 febbraio 2006, e la risposta del Sottosegretario alla Difesa alla IV Commissione permanente della Camera in data 20 settembre 2006).



308/1981 ma stato aggiunto solo in un secondo momento dall'art. 2 della legge 280/1991.

La Corte conclude ricordando che:

*[...] questa interpretazione del quadro normativo è preferibile in quanto costituzionalmente orientata. Nel caso in esame il diverso trattamento dei ricorrenti rispetto ai familiari del militare di leva deceduto assieme al maresciallo Cimarrelli implicherebbe una discriminazione non giustificabile tra due eventi di identica natura originati dal medesimo fatto storico, e solleverebbe quindi il sospetto di irragionevolezza della normativa. Il ricorso deve pertanto essere accolto.*

L'importanza di tale sentenza, così come emerge dalla motivazione qui riportata quasi integralmente per la sua completezza, sta nel riconoscimento delle elargizioni non solo in relazione alla “causa di servizio”, ma anche nelle condizioni di “continuità di servizio”.

Mette inoltre ordine nell'applicazione della legge 308/1981 e della 280/1991, dandovi finalmente un'interpretazione corretta (nonché costituzionalmente orientata) e ponendo fine alle critiche relative alla non applicazione di tali disposizioni negli ultimi anni operata dalle Corti. Il superamento della condizione della “causa di servizio” come presupposto necessario per ottenere l'elargizione apre quindi la via alla possibile proposizione di una moltitudine di ricorsi, dato che l'applicazione della legge 308/1981 è prevista come retroattiva al 1° gennaio 1979 dall'art. 7.

### 3.4. Class Action e responsabilità da prodotto difettoso: reali alternative nel sistema **italiano?**

Quanto visto finora nei precedenti paragrafi ben dimostra come l'approccio italiano al problema dell'uranio impoverito sia sostanzialmente diverso da quello utilizzato dai reduci statunitensi nel relativo caso dell'Agent Orange. Aldilà delle differenze intrinseche tra i due ordinamenti, si nota come negli Stati Uniti si sia sfruttato lo strumento della Class Action orientandolo fin da subito nei confronti dei produttori dell'erbicida, mentre in Italia si è cercata la via del riconoscimento della responsabilità statale. Alla luce della recente introduzione anche nel nostro

**Commento [F2]:** Aggiunte note

**Commento [UI3]:** Devi creare un minimodi apparato di note che rinvii alle cose più recenti e importanti che sono apparse su class action responsabilità del produttore. Mi sembra poi poco opportuno portare il testo del 140-bis addirittura integralment enel corpo deldocumento.

ordinamento della figura della Class Action, in questo paragrafo ci si chiede se tale strumento, di concerto con le norme italiane ed europee relative alla responsabilità del produttore, possano rappresentare una concreta alternativa ai procedimenti proposti dal singolo reduce in sede civile od amministrativa. Per far questo, è necessario per prima cosa chiarire il quadro normativo all'interno del quale ci si andrà a muovere.

### 3.4.1. La Class Action all'italiana

Per quanto riguarda la Class Action, in Italia se ne è parlato per la prima volta con la c.d. legge finanziaria del 2008<sup>211</sup>, la quale ha previsto l'introduzione dell'art. 140 bis all'interno del Codice del Consumo<sup>212</sup>:

*Art. 140-bis. - (Azione collettiva risarcitoria). - 1. Le associazioni di cui al comma 1 dell'articolo 139 e gli altri soggetti di cui al comma 2 del presente articolo<sup>213</sup> sono legittimati ad agire a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti richiedendo al tribunale del luogo in cui ha sede l'impresa l'accertamento del diritto al risarcimento del danno e alla restituzione delle somme spettanti ai singoli consumatori o utenti nell'ambito di rapporti giuridici relativi a contratti stipulati ai sensi dell'articolo 1342 del codice civile, ovvero in conseguenza di atti illeciti extracontrattuali, di pratiche commerciali*

---

<sup>211</sup> Legge 24 dicembre 2007, n. 244.

<sup>212</sup> D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206.

<sup>213</sup> L'art 139 recita: "1. Le associazioni dei consumatori e degli utenti inserite nell'elenco di cui all'art. 137 sono legittimate ad agire a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti. Oltre a quanto disposto dall'articolo 2, le dette associazioni sono legittimate ad agire nelle ipotesi di violazione degli interessi collettivi dei consumatori contemplati nelle materie disciplinate dal presente codice, nonché dalle seguenti disposizioni legislative: a) legge 6 agosto 1990, n. 223, e legge 30 aprile 1998, n. 122, concernenti l'esercizio delle attività televisive; b) decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 541, come modificato dal decreto legislativo 18 febbraio 1997, n. 44, e legge 14 ottobre 1999, n. 362, concernente la pubblicità dei medicinali per uso umano. 2. Gli organismi pubblici indipendenti nazionali e le organizzazioni riconosciuti in altro Stato dell'Unione europea ed inseriti nell'elenco degli enti legittimati a proporre azioni inibitorie a tutela degli interessi collettivi dei consumatori, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee, possono agire, ai sensi del presente articolo e secondo le modalità di cui all'art. 140, nei confronti di atti o comportamenti lesivi per i consumatori del proprio Paese, posti in essere in tutto o in parte sul territorio dello Stato".

*scorrette o di comportamenti anticoncorrenziali, quando sono lesi i diritti di una pluralità di consumatori o di utenti.*

*2. Sono legittimati ad agire ai sensi del comma 1 anche associazioni e comitati che sono adeguatamente rappresentativi degli interessi collettivi fatti valere. I consumatori o utenti che intendono avvalersi della tutela prevista dal presente articolo devono comunicare per iscritto al proponente la propria adesione all'azione collettiva. L'adesione può essere comunicata, anche nel giudizio di appello, fino all'udienza di precisazione delle conclusioni. Nel giudizio promosso ai sensi del comma 1 è sempre ammesso l'intervento dei singoli consumatori o utenti per proporre domande aventi il medesimo oggetto. L'esercizio dell'azione collettiva di cui al comma 1 o, se successiva, l'adesione all'azione collettiva, produce gli effetti interruttivi della prescrizione ai sensi dell'articolo 2945 del codice civile.*

*3. Alla prima udienza il tribunale, sentite le parti, e assunte quando occorre sommarie informazioni, pronuncia sull'ammissibilità della domanda, con ordinanza reclamabile davanti alla corte di appello, che pronuncia in camera di consiglio. La domanda è dichiarata inammissibile quando è manifestamente infondata, quando sussiste un conflitto di interessi, ovvero quando il giudice non ravvisa l'esistenza di un interesse collettivo suscettibile di adeguata tutela ai sensi del presente articolo. Il giudice può differire la pronuncia sull'ammissibilità della domanda quando sul medesimo oggetto è in corso un'istruttoria davanti ad un'autorità indipendente. Se ritiene ammissibile la domanda il giudice dispone, a cura di chi ha proposto l'azione collettiva, che venga data idonea pubblicità dei contenuti dell'azione proposta e dà i provvedimenti per la prosecuzione del giudizio.*

*4. Se accoglie la domanda, il giudice determina i criteri in base ai quali liquidare la somma da corrispondere o da restituire ai singoli consumatori o utenti che hanno aderito all'azione collettiva o che sono intervenuti nel giudizio. Se possibile allo stato degli atti, il giudice determina la somma minima da corrispondere a ciascun consumatore o utente. Nei sessanta giorni successivi alla notificazione della sentenza, l'impresa propone il pagamento di una somma, con atto sottoscritto, comunicato a ciascun avente diritto e depositato in*

*cancelleria. La proposta in qualsiasi forma accettata dal consumatore o utente costituisce titolo esecutivo.*

*5. La sentenza che definisce il giudizio promosso ai sensi del comma 1 fa stato anche nei confronti dei consumatori e utenti che hanno aderito all'azione collettiva. È fatta salva l'azione individuale dei consumatori o utenti che non aderiscono all'azione collettiva, o non intervengono nel giudizio promosso ai sensi del comma 1.*

*6. Se l'impresa non comunica la proposta entro il termine di cui al comma 4 o non vi è stata accettazione nel termine di sessanta giorni dalla comunicazione della stessa, il presidente del tribunale competente ai sensi del comma 1 costituisce un'unica camera di conciliazione per la determinazione delle somme da corrispondere o da restituire ai consumatori o utenti che hanno aderito all'azione collettiva o sono intervenuti ai sensi del comma 2 e che ne fanno domanda. La camera di conciliazione è composta da un avvocato indicato dai soggetti che hanno proposto l'azione collettiva e da un avvocato indicato dall'impresa convenuta ed è presieduta da un avvocato nominato dal presidente del tribunale tra gli iscritti all'albo speciale per le giurisdizioni superiori. La camera di conciliazione quantifica, con verbale sottoscritto dal presidente, i modi, i termini e l'ammontare da corrispondere ai singoli consumatori o utenti. Il verbale di conciliazione costituisce titolo esecutivo. In alternativa, su concorde richiesta del promotore dell'azione collettiva e dell'impresa convenuta, il presidente del tribunale dispone che la composizione non contenziosa abbia luogo presso uno degli organismi di conciliazione di cui all'articolo 38 del decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, e successive modificazioni, operante presso il comune in cui ha sede il tribunale. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni degli articoli 39 e 40 del citato decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, e successive modificazioni*

Questa dunque la prima formulazione dell'azione collettiva “all'italiana”, che sarebbe dovuta entrare in vigore nel luglio del 2008<sup>214</sup>. L'attuale Ministro della Funzione Pubblica Renato Brunetta ne ha però chiesto (ed

---

<sup>214</sup> M. RESCIGNO, L'introduzione della class action nell'ordinamento italiano, in Giur. comm., 2005, pp. 407-426.

ottenuto) la sospensione prima fino a fine anno<sup>215</sup>, e poi in un secondo momento fino a data da destinarsi: questo sia a causa delle forti critiche mosse contro tale formulazione da parte delle associazioni dei consumatori, sia per prevedere che tale strumento potesse rientrare all'interno della riforma della pubblica amministrazione, in modo da essere utilizzabile pure contro la P.A.

Relativamente alle critiche ricevute da tale art. 140 bis, si può dire che tocchino tutti gli aspetti dell'istituto: per prima cosa le associazioni di consumatori e utenti legittimate all'azione sono solo quelle di cui all'art. 139, comma 1, cioè quelle debitamente iscritte nel registro istituito dall'art. 137 del Codice del Consumo e tenuto presso il Ministero delle attività produttive; soluzione questa che non ha niente a che vedere con le Class Action statunitensi, ove ogni soggetto può ritenere di essere esponente di una "classe" e chiedere al giudice la certificazione della stessa, senza che vi sia alcun intervento statale in tal procedimento. In secondo luogo, nella logica dell'istituto la sentenza che risulta dall'azione fa stato anche per tutti quei soggetti che rientrino nella definizione della classe e che non abbiano esercitato l'opt-out, cioè che abbiano espresso la loro volontà di non essere parte di quel procedimento; in Italia però ciò darebbe luogo ad una situazione di incostituzionalità in forza dell'art. 24 della Costituzione, relativo al diritto alla difesa, e quindi viene fatto salvo il diritto di agire individualmente, andando così a frustrare la *ratio* stessa della Class Action.

Anche il processo di opt-in non è ben delineato: nella sentenza o nella conciliazione che possono scaturire dalla Class Action vengono coinvolti solo i soggetti che abbiano deciso di aderire all'azione collettiva, ma perché gli interessati siano messi nella condizione di partecipare al procedimento dovrebbero essere disposti nella fase iniziale degli obblighi di pubblicità dell'azione stessa (come avviene in America), mentre qui la pubblicità viene data solo alla sentenza od alla transazione, e tra l'altro solo

---

<sup>215</sup> I 34 punti della c.d. riforma Brunetta, in seguito tradotti nel D.Lgs. 27 ottobre 2009 n. 150, sono disponibili in rete: <[http://www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/riforma\\_brunetta/34\\_punti\\_rif\\_brunetta.pdf](http://www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/riforma_brunetta/34_punti_rif_brunetta.pdf)>. In prima approssimazione sul tema si veda G. D'AURIA, *La "riforma Brunetta" del lavoro pubblico*, in *Giornale Dir. Amm.*, 2010, 1, 5.

in caso di condanna del convenuto; inoltre, nel silenzio del 140 bis (e nel rispetto della Costituzione) un'altra associazione registrata ex art. 139 così come un singolo consumatore potrebbero contemporaneamente proporre un'azione assolutamente identica a quella già in corso, decidendo poi se mantenerla in vita od abbandonarla a seconda dell'esito dell'azione antecedente: palese il caos che si potrebbe generare, congestionando ulteriormente con una moltiplicazione delle cause il nostro sistema giurisdizionale<sup>216</sup>.

Queste le critiche più pregnanti all'azione collettiva, che rendono perfettamente l'idea di come non sia concretamente possibile ammettere l'entrata in vigore di tale articolo del Codice del Consumo senza creare scompiglio nel nostro sistema giuridico<sup>217</sup>.

Nell'aprile del 2009 la Commissione Industria del Senato ha quindi approvato un emendamento all'art. 140 bis introducendolo nel DDL 1195 relativo a "*Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese nonché in materia di energia*". Il nuovo testo, che modifica profondamente il precedente, recita:

*Art. 140-bis. – (Azione di classe). - 1. I diritti individuali omogenei dei consumatori e degli utenti di cui al comma 2 sono tutelabili anche attraverso l'azione di classe, secondo le previsioni del presente articolo. A tal fine ciascun componente della classe, anche mediante associazioni cui dà mandato o comitati cui partecipa, può agire per l'accertamento della responsabilità e per la condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni.*

*2. L'azione tutela:*

---

<sup>216</sup> Sul meccanismo di opt-in e opt-out e più in generale sulle differenze tra Class Action statunitense e italiana si veda M. BONA, "Class action, "group action" e "azione collettiva risarcitoria": modelli europei ed extraeuropei a confronto, in C. CONSOLO, M. BONA, P., BUZZELLI, Obiettivo Class Action: l'azione collettiva risarcitoria, Ipsoa, Milano, 2008, 1 ss.

<sup>217</sup> G. SGUEO, Le Class Actions in Italia: problemi e prospettive in chiave comparata, in *Scientia Iuris*, 2008, v. 12, p. 295-317.

*a) i diritti contrattuali di una pluralità di consumatori e utenti che versano nei confronti di una stessa impresa in situazione identica, inclusi i diritti relativi a contratti stipulati ai sensi degli articoli 1341 e 1342 del codice civile;*

*b) i diritti identici spettanti ai consumatori finali di un determinato prodotto nei confronti del relativo produttore, anche a prescindere da un diretto rapporto contrattuale;*

*c) i diritti identici al ristoro del pregiudizio derivante agli stessi consumatori e utenti da pratiche commerciali scorrette o da comportamenti anticoncorrenziali.*

*3. I consumatori e utenti che intendono avvalersi della tutela di cui al presente articolo aderiscono all'azione di classe, senza ministero di difensore. L'adesione comporta rinuncia a ogni azione restitutoria o risarcitoria individuale fondata sul medesimo titolo, salvo quanto previsto dal comma 15. L'atto di adesione, contenente, oltre all'elezione di domicilio, l'indicazione degli elementi costitutivi del diritto fatto valere con la relativa documentazione probatoria, è depositato in cancelleria, anche tramite l'attore, nel termine di cui al comma 9, lettera b). Gli effetti sulla prescrizione ai sensi degli articoli 2943 e 2945 del codice civile decorrono dalla notificazione della domanda e, per coloro che hanno aderito successivamente, dal deposito dell'atto di adesione.*

*4. La domanda è proposta al tribunale ordinario avente sede nel capoluogo della Regione in cui ha sede l'impresa, ma per la Valle d'Aosta è competente il Tribunale di Torino, per il Trentino-Alto Adige e il Friuli-Venezia Giulia è competente il Tribunale di Venezia, per le Marche, l'Umbria, l'Abruzzo e il Molise è competente il Tribunale di Roma e per la Basilicata e la Calabria è competente il Tribunale di Napoli. Il Tribunale tratta la causa in composizione collegiale.*

*5. La domanda si propone con atto di citazione notificato anche all'ufficio del pubblico ministero presso il Tribunale adito, il quale può intervenire limitatamente al giudizio di ammissibilità.*

*6. All'esito della prima udienza il Tribunale decide con ordinanza sull'ammissibilità della domanda, ma può sospendere il giudizio quando sui fatti rilevanti ai fini del decidere è in corso un'istruttoria davanti a un'autorità*

*indipendente ovvero un giudizio davanti al giudice amministrativo. La domanda è dichiarata inammissibile, quando è manifestamente infondata, quando sussiste un conflitto di interessi ovvero quando il giudice non ravvisa l'identità dei diritti individuali tutelabili ai sensi del comma 2, nonché quando il proponente non appare in grado di curare adeguatamente l'interesse della classe.*

*7. L'ordinanza che decide sulla ammissibilità è reclamabile davanti alla corte d'appello nel termine perentorio di trenta giorni dalla sua comunicazione o notificazione se anteriore. Sul reclamo la corte d'Appello decide con ordinanza in camera di consiglio non oltre quaranta giorni dal deposito del ricorso. Il reclamo dell'ordinanza ammissiva non sospende il procedimento davanti al Tribunale.*

*8. Con l'ordinanza di inammissibilità, il giudice regola le spese, anche ai sensi dell'articolo 96 del codice di procedura civile, e ordina la più opportuna pubblicità a cura e spese del soccombente.*

*9. Con l'ordinanza con cui ammette l'azione il Tribunale fissa termini e modalità della più opportuna pubblicità, ai fini della tempestiva adesione degli appartenenti alla classe. L'esecuzione della pubblicità è condizione di procedibilità della domanda. Con la stessa ordinanza il Tribunale:*

*a) definisce i caratteri dei diritti individuali oggetto del giudizio, specificando i criteri in base ai quali i soggetti che chiedono di aderire sono inclusi nella classe o devono ritenersi esclusi dall'azione;*

*b) fissa un termine perentorio, non superiore a centoventi giorni dalla scadenza di quello per l'esecuzione della pubblicità, entro il quale gli atti di adesione, anche a mezzo dell'attore, sono depositati in cancelleria. Copia dell'ordinanza è trasmessa, a cura della cancelleria, al Ministero dello sviluppo economico che ne cura ulteriori forme di pubblicità, anche mediante la pubblicazione sul relativo sito internet.*

*10. È escluso l'intervento di terzi ai sensi dell'articolo 105 del codice di procedura civile.*



11. Con l'ordinanza con cui ammette l'azione il Tribunale determina altresì il corso della procedura assicurando, nel rispetto del contraddittorio, l'equa, efficace e sollecita gestione del processo. Con la stessa o con successiva ordinanza, modificabile o revocabile in ogni tempo, il Tribunale prescrive le misure atte a evitare indebite ripetizioni o complicazioni nella presentazione di prove o argomenti; onera le parti della pubblicità ritenuta necessaria a tutela degli aderenti; regola nel modo che ritiene più opportuno l'istruzione probatoria e disciplina ogni altra questione di rito, omissa ogni formalità non essenziale al contraddittorio.

12. Se accoglie la domanda, il Tribunale pronuncia sentenza di condanna con cui liquida, ai sensi dell'articolo 1226 del codice civile, le somme definitive dovute a coloro che hanno aderito all'azione o stabilisce il criterio omogeneo di calcolo per la liquidazione di dette somme. In caso di accoglimento di un'azione di classe proposta nei confronti di gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità, il Tribunale tiene conto di quanto riconosciuto in favore degli utenti e dei consumatori danneggiati nelle relative carte dei servizi eventualmente emanate. La sentenza diviene esecutiva decorsi 180 giorni dalla pubblicazione. I pagamenti delle somme dovute effettuati durante tale periodo sono esenti da ogni diritto e incremento, anche per gli accessori di legge maturati dopo la pubblicazione della sentenza.

13. La Corte, richiesta dei provvedimenti di cui all'articolo 283 del codice di procedura civile, tiene altresì conto dell'entità complessiva della somma gravante sul debitore, del numero dei creditori, nonché delle connesse difficoltà di ripetizione in caso di accoglimento del gravame. La Corte può comunque disporre che, fino al passaggio in giudicato della sentenza, la somma complessivamente dovuta dal debitore sia depositata e resti vincolata nelle forme ritenute più opportune.

14. La sentenza che definisce il giudizio fa stato anche nei confronti degli aderenti. È fatta salva l'azione individuale dei soggetti che non aderiscono all'azione collettiva. Non sono proponibili ulteriori azioni di classe per i medesimi fatti e nei confronti della stessa impresa dopo la scadenza del termine per l'adesione assegnato dal giudice ai sensi del comma 9. Quelle proposte entro

*detto termine sono riunite d'ufficio se pendenti davanti allo stesso tribunale; altrimenti il giudice successivamente adito ordina la cancellazione della causa dal ruolo assegnando*

*un termine perentorio non superiore a sessanta giorni per la riassunzione davanti al primo giudice.*

*15. Le rinunce e le transazioni intervenute tra le parti non pregiudicano i diritti degli aderenti che non vi hanno espressamente consentito. Gli stessi diritti sono fatti salvi anche nei casi di estinzione del giudizio o di chiusura anticipata del processo.*

*2. Le disposizioni dell'articolo 140-bis del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, si applicano, anche retroattivamente, agli illeciti compiuti successivamente al 30 giugno 2008*

Le modifiche apportate sono notevoli, ma non tutte apprezzabili. È sicuramente una formulazione che esprime maggiore attenzione sui punti più criticati, ma al contempo sembra pure mutato l'intento della Class Action stessa. Una prima novità che sicuramente non piacerà ai consumatori è relativa ai Tribunali presso i quali è possibile promuovere l'azione, ovvero solo quelli dei capoluoghi di Regione (più alcuni peculiari accorpamenti), derogando così al principio della competenza territoriale.

Viene invece allargato lo spettro di soggetti che possono proporre l'azione, non più limitati alle associazioni riconosciute dall'art 139 del D. Lgs. 6 settembre 2005 n. 206, ma al contempo viene data la possibilità al Tribunale di dichiarare inammissibile l'azione quando il proponente non appaia in grado di curare l'interesse della classe. Inoltre, viene posto nelle mani del Tribunale un altro limite all'ammissibilità della domanda, legato all'identità dei diritti individuali della classe, dato che mancano i chiarimenti opportuni relativi ai criteri di ammissione della Class Action.

Anche la pubblicità è stata rivista, ponendola interamente a carico del proponente una volta che la classe sia stata ritenuta ammissibile.

Relativamente alla sentenza finale invece è stato previsto che divenga esecutiva dopo 180 giorni dalla pubblicazione, e che possa alternativamente liquidare le somme dovute ai singoli soggetti (o meglio la

somma unica per tutti in riferimento al principio dell'identità), o stabilire il criterio del calcolo della liquidazione degli importi (ma questo significa che i singoli aderenti alla classe dovranno poi proporre singole azioni per ottenere il risarcimento del danno).

Ben più problematica è invece la previsione finale, che prevede l'innovazione rispetto alla precedente formulazione della non retroattività, precludendo l'utilizzo della Class Action su quelle note e gravissime vicende che hanno portato in auge il dibattito sulla necessità di tale strumento di difesa per i consumatori, quali i casi Parmalat, Cirio e Bond Argentini, per citarne alcuni.

Anche tale nuova formulazione quindi non è immune dalle critiche, ed a ben vedere neppure dai rinvii: l'entrata in vigore prevista per il 1° luglio del 2009 è stata già rinviata al 1° gennaio 2010, spostando sempre a tale data anche la possibilità di ricorrere contro gli illeciti subiti, essendo prevista la non retroattività della norma<sup>218</sup>.

Viste però le forti critiche subite anche da questa nuova formulazione, provenienti non solo dalle associazioni di consumatori ma anche dal Governo, non sembrava improbabile che anche questa nuova data di entrata in vigore potesse essere fatta slittare ulteriormente, per permettere di rivedere l'istituto rendendolo il più efficiente possibile, dato che come fatto notare da Federconsumatori “di questo passo l'Italia avrà l'unica Class Action al mondo che difende gli industriali anziché i consumatori.”

L'entrata in vigore è invece avvenuta, e ad oggi si contano già le prime class action promosse dalle associazioni dei consumatori<sup>219</sup>.

Applicare tale strumento al nostro caso pone notevoli problemi interpretativi. Il primo è dato sicuramente dalla difficoltà di identificare il

---

<sup>218</sup> Sul tema prime informazioni in A. QUERCI, *Via alla “Class Action” in Italia: un'arma spuntata?*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2010, 2, 407.

<sup>219</sup> La prima Class Action è stata promossa dal Codacons contro gli istituti bancari Unicredit e Intesa San Paolo: l'azione poggia sulle rilevazioni dell'Antitrust, secondo le quali le banche avrebbero compensato l'eliminazione della Commissione di massimo scoperto introducendo nuove e più costose commissioni a carico degli utenti, anche 15 volte più care rispetto alle precedenti.

militare come un consumatore, dato che lo stesso Codice del Consumo all'art. 3 identifica questa figura come “[...] *la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta*”, il che sembra escludere a priori la possibilità di far rientrare i reduci in tal categoria. Il comma 2 lettera b del 140 bis parla però di “*diritti identici spettanti ai consumatori finali di un determinato prodotto nei confronti del relativo produttore, anche a prescindere da un diretto rapporto contrattuale*”: dando un'interpretazione ampia a tale disposizione, si potrebbe affermare che il militare è il “consumatore finale” del bene, è colui che lo utilizza, e che non ha alcun diretto rapporto contrattuale con il produttore dato che i proiettili al DU gli sono forniti in dotazione direttamente dall'Esercito. Personalmente però rimango piuttosto dubbioso sul fatto che la previsione dell'art. 3 comma 1 lettera a del Codice del Consumo possa essere così facilmente superato, vista tra l'altro la pronuncia della Corte Costituzionale che ha specificamente escluso l'esistenza di una disparità di trattamento relativamente alla tutela prevista a favore del solo consumatore persona fisica rispetto ad altre categorie di consumatori quali le persone giuridiche o persone fisiche che agiscono per scopi professionali od imprenditoriali<sup>220</sup>.

A questo va poi aggiunta un'altra difficoltà che è a ben vedere decisiva sul punto, in quanto in grado di togliere di mezzo tutte le disquisizioni interpretative che possono essere fatte sul punto: l'espressa previsione di non retroattività dell'istituto impedisce a priori di ammettere l'uso della Class Action per i fatti già accaduti prima del 1° gennaio 2010, il che automaticamente esclude tutti i casi di reduci ammalatisi negli ultimi conflitti.

### **3.4.2. La responsabilità del produttore**

Un'altra via che i reduci potrebbero sperimentare in linea teorica è quella che il nostro ordinamento ha imparato a conoscere in forza della

---

<sup>220</sup> Si tratta dell'ordinanza del 24 giugno 1999, n. 282: seppur antecedente al Codice del Consumo, è sicuramente da intendere come vincolante, e non è anzi da escludere che se ne sia tenuto conto nel momento di redigere il Codice.

direttiva comunitaria n. 374 del 1985, oggi presente nel D. Lgs. 206/05, il c.d. Codice del Consumo<sup>221</sup>.

Stando alla normativa in tema di responsabilità da prodotto difettoso, il proiettile caricato a DU ed il suo produttore ricadono sicuramente nelle definizioni presenti nell'art. 3 lettere d ed e:

**Commento [UI4]:** Devi richiamare la normativa vigente del codice del consumo!!!!!!!!!!!!

**Commento [F5]:** Rivisti tutti gli articoli ex 206/05 e nuove note

*d) produttore: fatto salvo quanto stabilito nell'articolo 103, comma 1, lettera d), e nell'articolo 115, comma 1, il fabbricante del bene o il fornitore del servizio, o un suo intermediario, nonché l'importatore del bene o del servizio nel territorio dell'Unione europea o qualsiasi altra persona fisica o giuridica che si presenta come produttore identificando il bene o il servizio con il proprio nome, marchio o altro segno distintivo;*

*e) prodotto: fatto salvo quanto stabilito nell'articolo 115, comma 1, qualsiasi prodotto destinato al consumatore, anche nel quadro di una prestazione di servizi, o suscettibile, in condizioni ragionevolmente prevedibili, di essere utilizzato dal consumatore, anche se non a lui destinato, fornito o reso disponibile a titolo oneroso o gratuito nell'ambito di un'attività commerciale, indipendentemente dal fatto che sia nuovo, usato o rimesso a nuovo; tale definizione non si applica ai prodotti usati, forniti come pezzi d'antiquariato, o come prodotti da riparare o da rimettere a nuovo prima dell'utilizzazione, purché il fornitore ne informi per iscritto la persona cui fornisce il prodotto;*

L'articolo 12° comma 1 però pone il primo scoglio:

*1. Il danneggiato deve provare il difetto, il danno, e la connessione causale tra difetto e danno.*

Tralasciando momentaneamente il concetto di “difetto”, balza subito agli occhi la (ovvia) previsione della necessità del nesso causale per poter avanzare una pretesa risarcitoria. Come affermato nei precedenti paragrafi, anche se alcuni riconoscimenti da parte delle Corti vi è già stato, e nonostante le ricerche scientifiche proseguano ininterrottamente, la diretta

---

<sup>221</sup> Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206. Per alcuni commenti di taglio generale in una bibliografia fittiziamente sterminata P. STANZIONE, G. SCIANCALEPORE, *Commentario al codice del consumo*, Ipsoa, 2006; V. MARICONDA, *Il codice del consumo*, *Corriere Merito*, 2006, 1, 15.

connessione tra uranio impoverito e patologie non è ancora stato provato inequivocabilmente, il che si traduce in un onere della prova di notevole complessità e difficoltà per il reduce.

Prima di tirare le fila del discorso però è bene analizzare anche l'altro elemento oggetto della direttiva, ovvero il difetto del bene che ha cagionato il danno. L'art. 117 definisce il prodotto difettoso:

*1. Un prodotto è difettoso quando non offre la sicurezza che ci si può legittimamente attendere tenuto conto di tutte le circostanze, tra cui:*

*a) la presentazione del prodotto,*

*b) l'uso al quale il prodotto può essere ragionevolmente destinato,*

*c) il momento della messa in circolazione del prodotto.*

*2. Un prodotto non può essere considerato difettoso per il solo fatto che un prodotto più perfezionato sia stato messo in circolazione successivamente ad esso.*

*3. Un prodotto è difettoso se non offre la sicurezza offerta normalmente dagli altri esemplari della medesima serie.*

Il punto chiave sembra essere la valutazione di “tutte le circostanze” disposta dal primo comma, ed in particolare la specificazione alla lettera b relativo all'uso del bene: è verosimile ammettere che un proiettile al DU che rilascia nell'aria micro particelle di metalli pesanti in seguito alla sua esplosione è configurabile come un prodotto difettoso? Ora, la finalità di un proiettile è chiaramente quella di causare un danno ad un bersaglio, e nello specifico le munizioni di tipo API (quali sono i proiettili al DU) hanno come scopo quello di perforare le corazzature dei mezzi militari ed al contempo incendiare gli stessi; il residuo di tale processo come sappiamo è il tanto discusso pulviscolo di DU ed altri metalli pesanti.

Bisogna quindi chiedersi se, alla luce della finalità intrinseca del proiettile, e della sicurezza che ci si può legittimamente attendere, tale “effetto secondario” possa essere inteso come un difetto del bene, ed eventualmente poi provare che da tale difetto ne è scaturito un danno per il militare.

Personalmente, ritengo che tale via non sia impossibile, anche se essa appare sicuramente molto ardua da percorrere. Il primo problema che si pone è quello della qualificazione del fallout bellico prodotto dai proiettili al DU come difetto: le munizioni, come più volte detto, sono praticamente innocue finché non vengono esplose, mentre è nel momento in cui realizzano la loro finalità incendiando il bersaglio che viene rilasciato l'aerosol di metalli pesanti.

Poco fa citavo l'art. 117 come punto chiave del dibattito, in quanto fornisce alcuni criteri sui quali riflettere per cercare di dirimere la questione; scomporlo in parti può essere utile per valutare i pro ed i contro:

*[...] Un prodotto è difettoso quando non offre la sicurezza che ci si può legittimamente attendere*

Qual è il livello di sicurezza che ci si può attendere legittimamente da un bene come un proiettile, la cui finalità è quella di distruggere e che è intrinsecamente, per sua natura, pericoloso? Il proiettile è di per sé innocuo fintantoché non raggiunge il suo obiettivo, ed il danno viene eventualmente a crearsi in un secondo momento, quando la munizione ha già esaurito il suo scopo. E parlando di finalità viene in gioco un'altra parte dell'art. 117: la sicurezza del bene va valutata tenendo conto di:

*[...] tutte le circostanze, tra cui: [...] b) l'uso al quale il prodotto può essere ragionevolmente destinato*

In relazione alla lettera b stiamo parlando di un bene destinato a produrre un danno ingente, perforando ed incendiando il suo obiettivo; in relazione alle "altre circostanze" invece stiamo al contempo parlando di uno strumento che viene utilizzato in un contesto bellico. Vero, l'art. 117 potrebbe anche essere utilizzato, per converso, per far risultare che nelle "altre circostanze" rientri il fatto che l'intossicazione da DU non è tra le finalità del proiettile, e che questo può essere visto come un effetto secondario che lede in maniera ingiustificata l'uomo, ma va al contempo ricordato che ad oggi non esiste alcuna moratoria o convenzione

internazionale che vieti esplicitamente questo tipo di munizione (come vedremo nel prossimo paragrafo).

Vi sono poi altri problemi. Presumibilmente, i produttori e fornitori di proiettili al DU dei rispettivi eserciti sono molteplici, e considerando che ciò che resta del proiettile non è altro che polvere, identificare il produttore a partire dalle micro particelle che si riscontrano all'interno del corpo dei reduci (quando presenti) è assolutamente impossibile, il che pone un ostacolo anche per il ritrovamento del nesso di causalità, questione che avevamo momentaneamente accantonato.

Inoltre, vi sono anche elementi che, seppur più deboli dei precedenti, potrebbero essere utilizzati dai produttori per evitare il riconoscimento della loro responsabilità. L'art. 118 lettera e prevede che il produttore non sia responsabile ai sensi del presente decreto legislativo se prova:

*[...] che lo stato delle conoscenze scientifiche e tecniche al momento in cui ha messo in circolazione il prodotto non permetteva di scoprire l'esistenza del difetto*

L'art. 122 comma 2 invece prevede che:

*2. Il risarcimento non è dovuto quando il danneggiato sia stato consapevole del difetto del prodotto e del pericolo che ne derivava e nondimeno vi si sia volontariamente esposto.*

Facendo risultare la negligenza dei militari durante le operazioni di bonifica, il produttore potrebbe liberarsi dell'addebito di responsabilità, anche se qui la situazione si complica non poco, dato che verrebbe sicuramente in gioco anche la discussione su chi doveva informare i militari, o quali fossero le effettive conoscenze sui rischi connessi al fallout bellico dei proiettili al DU, ammesso e non concesso che si sia prima giunti a riconoscere tale effetto come "difetto" ai sensi del decreto legislativo in esame.

Intraprendere tale via per ottenere un risarcimento pare quindi avere poche chances di successo, e ad oggi non risultano tentativi in tal senso. Per valutarne la concreta validità bisognerebbe aver modo di vedere tale approccio applicato ad un caso concreto, ma il fatto che nessuno degli



avvocati dei reduci abbia proposto azione sulla base della violazione del D. Lgs. 206/05, è già indice del fatto che vi siano strade sicuramente più facili e remunerative da percorrere.

### 3.5. Le Moratorie Internazionali ed i Trattati

Merita un cenno anche l'aspetto internazionalistico della questione dell'uranio impoverito.

Trattando di rapporti internazionali, peculiare è stato il ruolo dell'Italia nella proposizione di moratorie internazionali per la messa al bando delle armi all'uranio impoverito; e due sono le (opposte) situazioni da analizzare, relativamente alla posizione della NATO e a quella dell'Unione Europea.

Partiamo dalla NATO. Il 21 dicembre 2000 l'allora Ministro della Difesa Mattarella è costretto, davanti all'evidenza, a smentirsi ed ammettere che in Bosnia vi è stato l'utilizzo da parte della NATO di munizionamento al DU<sup>222</sup>; conseguentemente a questa nuova presa di posizione, ed all'esplosione in Italia del caso dell'uranio impoverito, iniziano contemporaneamente i dibattiti sulla possibile messa al bando delle armi al DU. L'anno seguente si arriva alla proposta, da parte dell'Italia, di una moratoria per la messa al bando dell'utilizzo del DU in campo militare, che viene presentata in modo decisamente informale il 9 gennaio 2001 a mezzo tv dal Ministro della Difesa, durante la trasmissione Porta a Porta, fintanto che a Bruxelles si riuniva il Comitato Politico.

L'opposizione è stata secca da parte degli Stati Uniti, spalleggiati anche dal Regno Unito; ma la mancanza di dibattito e la modalità irrituale della proposta ha fatto sì che la proposta avesse in generale poco successo: alcuni Stati hanno appoggiato l'Italia, ma altri hanno temporeggiato; nei giorni seguenti, a seguito della riunione del Consiglio Atlantico, si è comunque giunti alla conclusione di sollecitare ulteriori accertamenti sull'argomento. Inutile dire che i maggiori sostenitori delle armi al DU siano gli Stati Uniti, primi produttori di tali munizioni, i quali hanno

---

<sup>222</sup> Per un resoconto preciso dei fatti, L. BROGIONI, A. MIOTTO, M. SCANNI, *L'Italia chiamò: uranio impoverito, i soldati denunciano*, Edizioni Ambiente, 2009.

presentato diversi studi sulla mancanza di nesso causale tra DU e malattie dei reduci.

La posizione dell'Italia nei confronti delle armi all'uranio impoverito è però condivisa dalla maggioranza degli Stati europei, e nonostante l'insuccesso in sede NATO, la risposta del Parlamento europeo non è tardata: pochi giorni dopo infatti è stata presentata una risoluzione in cui si invitano sia gli Stati membri sia la NATO a riconsiderare l'utilizzo delle armi all'uranio impoverito<sup>223</sup>; da notare comunque come il testo originale della proposta di risoluzione chiedesse la totale messa al bando di tale tipo di munizionamento<sup>224</sup>, e non la sola promozione del dibattito e della ricerca scientifica<sup>225</sup>.

Negli anni a seguire non sono mancati gli interventi, le interrogazioni ed i dibattiti di livello, ma una risposta concreta al problema dell'uranio impoverito è arrivata solo nel 2008: è stata infatti adottata una risoluzione contro l'uso del DU per finalità belliche, poiché contrario al diritto internazionale, umanitario ed ambientale, scritto e consuetudinario<sup>226</sup>. La risoluzione, adottata con 491 voti favorevoli, 18 contrari e 12 astensioni, è da considerarsi come un documento – guida per i prossimi interventi a livello europeo e che punta, come testimoniato già dal titolo, *“verso un divieto globale dell'uso di queste armi”*.

I *considerando* della risoluzione sono in gran parte incentrati sul riconoscimento dell'ampio uso delle munizioni/corazzature al DU avvenuto in tutti i più recenti conflitti, dall'Iraq alla Bosnia, e sui notevoli progressi scientifici nella comprensione dei rischi connessi a tale elemento,

---

<sup>223</sup> Risoluzione del Parlamento europeo sulle conseguenze dell'impiego di munizioni all'uranio impoverito del 17 gennaio 2001, in rete: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P5-TA-2001-0026&format=XML&language=IT>>.

<sup>224</sup> Veniva infatti previsto il divieto della fabbricazione, della sperimentazione, dell'uso e della vendita delle armi all'uranio impoverito.

<sup>225</sup> La proposta di moratoria è visionabile in rete: <<http://www.europarl.europa.eu/search/highlight.do?hitLocation=http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do%3Ftype%3DMOTION%26reference%3DB5-2001-0053%26format%3DXML%26language%3DIT>>.

<sup>226</sup> P6\_TA(2008)0233, Risoluzione del Parlamento europeo del 22 maggio 2008 sulle armi all'uranio (impoverito) e sul loro effetto sulla salute umana e sull'ambiente - verso un divieto globale dell'uso di queste armi.

pur riconoscendo la mancanza di prove conclusive certe oltre ogni dubbio sulla sua nocività<sup>227</sup>.

Nelle disposizioni invece, si esortano i Paesi membri a commissionare studi scientifici sulle aree e sui soggetti che sono venuti a contatto con il DU, ma soprattutto a non utilizzarlo più come strumento bellico né a dispiegare personale militare o civile in aree ove non vi sia certezza sull'assenza dell'uso (passato, presente o futuro) di uranio impoverito. Viene poi rinnovato l'appello affinché gli Stati membri della NATO impongano una moratoria sull'uso di tali armamenti, facendone cessare non solo l'utilizzo ma anche la produzione e la vendita.

Considerando l'evoluzione della questione internazionale, troviamo quindi due situazioni contrapposte, che vedono fondamentalmente uno scontro tra Stati Uniti ed Europa. A ben vedere, molto ruota intorno al livello di sicurezza che ognuno dei due contendenti pretende: se per gli Stati Uniti l'aumento di patologie tumorali tra i reduci non è sufficientemente significativo, o la presunzione di colpevolezza del DU non giustifica la sua messa al bando, viceversa questi due elementi sono sufficienti per l'Europa per chiedere l'interruzione dell'utilizzo di questo materiale. Tutto si riduce, in sostanza, ad un dibattito relativo al principio di precauzione<sup>228</sup>.

In Europa, il principio di precauzione può essere invocato quando è necessario un intervento urgente di fronte ad un possibile pericolo per la salute umana, animale o vegetale (ovvero per la protezione dell'ambiente) nel caso in cui i dati scientifici non consentano una valutazione completa del rischio; ma non dovrebbe, almeno sulla carta, essere utilizzato come pretesto per azioni aventi fini protezionistici. È un principio che viene applicato soprattutto nei casi di pericolo per la salute delle persone: per esempio esso consente di impedire la distribuzione dei prodotti che

---

<sup>227</sup> Sugli aspetti internazionalistici della questione vedi comunque per approfondimenti la esaustiva trattazione di A. PIETROBON, *I mercati delle armi in Europa. Una sfida al diritto dell'Unione*, Cedam, 2009.

<sup>228</sup> Sul tema F. DE LEONARDIS, *Il principio di precauzione nell'amministrazione del rischio*, Giuffrè, 2005.

possano essere dannosi per la salute o di ritirarli dal mercato. Nel Trattato CE è nominato nell'art. 174 comma 2<sup>229</sup>, all'interno del titolo XIX dedicato all'ambiente, ma è un principio che si estende a molti altri campi e che spesso viene richiamato negli atti legislativi della Comunità Europea; manca però una definizione precisa dello stesso, per cui per dirimere le discussioni accesi a livello internazionale sul suo utilizzo il Consiglio Europeo, nella sua risoluzione del 13 aprile 1999, ha chiesto alla Commissione di elaborare degli orientamenti chiari ed efficaci al fine dell'applicazione di detto principio, che ritroviamo nella comunicazione della del 2 febbraio 2000<sup>230</sup>.

Negli Stati Uniti invece, la situazione è diversa: pur essendo un principio riconosciuto infatti<sup>231</sup>, l'applicazione è più ristretta e maggiormente *science – based* rispetto all'EU; inoltre la mancanza di una definizione precisa facilita la sua negazione. Relativamente al DU quindi l'approccio statunitense è totalmente diverso<sup>232</sup>: tralasciando l'aspetto economico (per quanto sicuramente importante, per non dire decisivo), si può evitare l'applicazione del principio di precauzione facendo notare come, relativamente al livello di pericolosità dello stesso, in una scala che va da “*serious or irreversible damage*” a “*threat of harm*” il DU soddisfa la soglia più bassa al momento; allo stesso modo, sul piano della certezza scientifica siamo ancora in uno scenario in cui è presente una situazione di incertezza, ma i dubbi non sembrano giustificare il bando del DU,

---

<sup>229</sup> Art.174 comma 2: “La politica della Comunità in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni della Comunità. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio “chi inquina paga”.

<sup>230</sup> Comunicazione della Commissione, del 2 febbraio 2000, sul ricorso al principio di precauzione [COM(2000) 1 def. - Non pubblicata sulla Gazzetta ufficiale]. Disponibile in rete: <[http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga\\_doc?smartapi!celexplus!prod!DocNumber&lg=it&type\\_doc=COMfinal&an\\_doc=2000v\\_doc=1](http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!DocNumber&lg=it&type_doc=COMfinal&an_doc=2000v_doc=1)>

<sup>231</sup> Si fa riferimento alla Convenzione di Rio de Janeiro del 1992.

<sup>232</sup> L. WEXLER, *Limiting the Precautionary Principle: Weapons Regulation in the Face of Scientific Uncertainty*, Florida State University College of Law, Public Law and Legal Theory, Working Paper No. 194 (2006), in rete: <<http://ssrn.com/abstract=882461>>.

mancando un chiaro orientamento e consenso tra le diverse risultanze scientifiche; e ancora, facendo una valutazione di tipo *cost – effective* l'ago sembra pendere più verso campagne di educazione e prevenzione per civili e militari che non verso il bando e la totale sostituzione di queste armi.

Se spostiamo poi l'attenzione sui Trattati Internazionali relativi a guerra ed utilizzo delle armi, anche qui si nota non solo una generale indifferenza verso le armi al DU, ma anche la già citata diversità di posizione presa da Stati Uniti ed Europa.

La Dichiarazione di San Pietroburgo del 1968 prevede nei *considerando* che:

*[...] il solo scopo legittimo che gli Stati devono prefiggersi durante la guerra è l'indebolire le forze militari del nemico*

La Dichiarazione inoltre vieta le azioni di guerra e l'uso delle armi che abbiano come unico obiettivo la salute umana o l'ambiente, ma non parla dell'impatto su questi due elementi nel caso in cui l'obiettivo primario sia di tipo militare, e non tocca quindi l'uso di armi al DU.

La Convenzione dell'Aia del 1907, che prevede la c.d. clausola *Martens*<sup>233</sup> allo stesso modo non può essere vista come idonea a bandire un determinato tipo di arma: mancando un'interpretazione univoca della clausola stessa, e considerando che fa riferimento a concetti a loro volta interpretabili in modo non uniforme (come il concetto di comportamento civile), è alquanto improbabile che l'uso del DU possa cedere sotto l'effetto di tale clausola. L'unica possibilità sarebbe dare alla clausola *Martens* l'interpretazione più espansiva, secondo la quale il “diritto delle genti” al quale fa riferimento la stessa è una fonte indipendente di rango internazionale, all'interno della quale è possibile ritrovare un generale

---

<sup>233</sup> La c.d. clausola *Martens* recita: “Nell'attesa che un Codice più completo delle leggi della guerra possa essere promulgato, le Alte Parti contraenti giudicano opportuno di stabilire che, nei casi non compresi nelle disposizioni regolamentari adottate da esse, le popolazioni e i belligeranti restano sotto la tutela e sotto l'impero dei principi del diritto delle genti, quali risultano dagli usi stabiliti tra le nazioni civili, dalle leggi di umanità e dalle esigenze della coscienza pubblica”.

divieto verso i danni ingiustificati all'ambiente<sup>234</sup>: è però un'interpretazione molto forzata, e che difficilmente potrà avere successo se utilizzata per la messa al bando del DU.

Vi è poi la Convenzione di Ginevra, ed in particolare il I° Protocollo del 1977<sup>235</sup>, che invece stimola maggiore interesse nel dibattito internazionale relativo all'utilizzo degli armamenti all'uranio impoverito, così come dimostrato dalle numerose denunce provenienti da diverse voci relativamente alla violazione dello stesso nell'uso delle armi al DU<sup>236</sup>. L'art. 35 infatti prevede che:

- 1. In ogni conflitto armato, il diritto delle Parti in conflitto di scegliere metodi e mezzi di guerra non è illimitato.*
- 2. È vietato l'impiego di armi, proiettili e sostanze nonché metodi di guerra capaci di causare mali superflui o sofferenze inutili.*
- 3. È vietato l'impiego di metodi o mezzi di guerra concepiti con lo scopo di provocare, o dai quali ci si può attendere che provochino, danni estesi, durevoli e gravi all'ambiente naturale.*

Sia il secondo che il terzo punto ci danno uno spunto per considerare le armi al DU come contrarie alla convenzione di Ginevra: relativamente al secondo punto, sia la sofferenza data dalle patologie tumorali, sia i difetti congeniti nella prole dei reduci possono ben essere visti come mali superflui o sofferenze inutili; quanto al terzo punto, i danni “durevoli, estesi e gravi” fissano uno standard molto alto, che il DU potrebbe

---

<sup>234</sup> R. FALK, *The Environmental Law of War: An Introduction, Environmental Protection And The Law Of War*, pp. 78-85, Glen Plant ed., (1992).

<sup>235</sup> Sull'evoluzione dei trattati internazionali si veda: F. KALSHOVEN, *State Responsibility for Warlike Acts of the Armed Forces: From Article 3 of Hague Convention IV of 1907 to Article 91 of Additional Protocol I of 1977 and beyond*, *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 40, No. 4, (Oct. 1991), pp. 827-858.

<sup>236</sup> Fra i più illustri interventi, quelli di Leuren Moret, Commissario per l'Ambiente in Berkeley, California, ed ex presidente dell'Association for Women Geoscientists; Francis Boyle, esperto americano in diritto internazionale, nel suo libro *Bio warfare and Terrorism*, edito da Clarity Press Inc.; nonché il dottor Keith Baverstock, consulente nell'ambito delle radiazioni per l'Organizzazione Mondiale della Sanità, ha informato i media che il clima arido dell'Iraq aumenterebbe negli anni a venire l'esposizione a queste minuscole particelle ogni qualvolta esse siano sollevate e inalate dalla popolazione civile.

ipoteticamente soddisfare, ma le incertezze che aleggiano ancora sulla questione ne impediscono il riconoscimento<sup>237</sup>, dato che ad oggi neppure gli incendi dei pozzi petroliferi in Iraq sono stati riconosciuti come crimini ambientali che violano la Convenzione. Relativamente al terzo punto si può aggiungere che si nota in esso un certo grado di utilitarismo e pragmatismo nel non proibire nulla che non sia meno grave di una catastrofe ambientale, e sicuramente (riallacciandoci alla prima parte di questo paragrafo) il principio di precauzione non è stato assolutamente considerato.

Anche l'art. 55 del Protocollo pone alcune questioni sull'utilizzo delle armi al DU:

*1. La guerra sarà condotta curando di proteggere l'ambiente naturale contro danni estesi, durevoli e gravi. Tale protezione comprende il divieto di impiegare metodi o mezzi di guerra concepiti per causare o dai quali si può attendere che causino danni del genere all'ambiente naturale, compromettendo, in tal modo, la salute o la sopravvivenza della popolazione.*

*2. Sono vietati gli attacchi contro l'ambiente naturale a titolo di rappresaglia.*

Qui una certa previsione sui possibili danni deve essere fatta, ricordando in parte il sopracitato principio di precauzione; se consideriamo il fallout bellico lasciato sia in Iraq che in Bosnia, che comporta un inquinamento non solo dei luoghi direttamente bombardati ma anche di vaste aree adiacenti a causa dello spostamento delle minuscole particelle di materiale combusto, non è così difficile affermare la presenza di una violazione, soprattutto se si prendono in considerazione le prove già esistenti a carico degli U.S.A. per questi conflitti<sup>238</sup>.

---

<sup>237</sup> Si veda: *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflict (Protocol I)*, Yves Sandoz et al. eds., (1987), in rete: <<http://www.icrc.org/ihl.nsf/CONVPRES?OpenView>>

<sup>238</sup> Gli articoli sul tema non mancano. Per tutti: M. A. MCDIARMID, J.P. KEOGH, F.J. HOOPER, K. MCPHAUL, K. SQUIBB, R. KANE, R. DIPINO, M. KABAT, B. KAUP, L. ANDERSON, D. HOOVER, L. BROWN, M. HAMILTON, D. JACOBSON-KRAM, B. BURROWS, M. WALSH, *Health Effects of Depleted Uranium on Exposed Gulf War Veterans, Environmental Research*, Section A 82, pp. 168-180, (2000).

Ad ogni modo, va anche ricordato che gli Stati Uniti non hanno mai ratificato il suddetto Protocollo, quindi sia che si riuscisse a raggiungere gli alti standard imposti dall'art. 35 per dimostrare i danni ingiusti a uomini ed ambiente ad opera delle armi al DU, sia che si riuscisse a dimostrare che in forza dell'art. 55 vi è stato un grave pregiudizio per l'ambiente, queste due violazioni non sarebbero contestabili al nostro alleato d'oltreatlantico.

Esistono poi una serie di previsioni che bandiscono l'uso di specifiche tipologie di armi, ma questi generalmente guardano all'effetto primario dell'arma, e non ai suoi effetti secondari (così come fatto notare per la Convenzione di San Pietroburgo)<sup>239</sup>; per esempio, l'art. 23 della Convenzione dell'Aia vieta l'uso di veleni ed armi avvelenate che abbiano il primo ed esclusivo effetto di avvelenare il nemico: le armi al DU avvelenano il nemico, ma come effetto collaterale, e gli stessi armamenti non sono progettati con tale fine, bensì con quello di offrire uno strumento valido contro i carri corazzati. Per lo stesso motivo le armi al DU non devono sottostare alla Convenzione sulle armi chimiche<sup>240</sup> od a quella sulle armi batteriologiche<sup>241</sup>. Addirittura la Convenzione sulle armi convenzionali sembra specificamente ammettere l'uso delle armi al DU, dato che in relazione alle armi incendiarie vengono considerate non convenzionali solo le armi in cui l'effetto incendiario non è specificamente

---

<sup>239</sup> Si veda sul tema delle armi batteriologiche e chimiche: J.M. BEARD, *The Shortcomings of Indeterminacy in Arms Control Regimes: The Case of the Biological Weapons Convention*, *The American Journal of International Law*, Vol. 101, No. 2, (Apr. 2007), pp. 271-321.

<sup>240</sup> Convenzione di Parigi sulla proibizione dello sviluppo, produzione, immagazzinamento ed uso delle armi chimiche e sulla loro distruzione, aperta alla firma il 13 gennaio 1993 dopo l'approvazione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, ed entrata in vigore il 29 aprile 1997 (180 giorni dopo la 65ª ratifica, conseguita il 29 ottobre 1996). Gli Stati Parte erano 87, saliti poi a 106 al 31 dicembre 1997. Attualmente i paesi membri ammontano a 178.

<sup>241</sup> Convenzione per la proibizione dello sviluppo, produzione e immagazzinamento delle armi batteriologiche, biologiche e delle tossine e per la loro completa distruzione, presentata alla firma in data 10 aprile 1972 contemporaneamente a Washington, Londra e Mosca. Prevede, per l'entrata in vigore, la ratifica di almeno ventidue Stati, compresi i tre proponenti: evento che si realizza solo tre anni dopo, in data 26 marzo 1975. Ad oggi, i paesi che hanno sottoscritto la Convenzione sono 171, mentre quelli che hanno provveduto anche alla ratifica ammontano a 155.



previsto per causare danni da ustione alle persone bensì come strumento contro obiettivi militari come carri armati, aerei o strutture<sup>242</sup>.

Alla luce di quanto finora esposto, sembra quindi ancora lontana l'ipotesi che si possa trovare un accordo di tipo internazionale sull'uso di tali armamenti, soprattutto a causa della ferma opposizione di alcuni Stati, U.S.A. in primis<sup>243</sup>.

Va comunque fatto notare come il consenso mondiale verso l'eliminazione di tali armamenti stia crescendo di anno in anno, come dimostrato per esempio dagli ultimi interventi in sede ONU: il 31 ottobre 2007 il Primo Comitato ha approvato la prima risoluzione sul DU<sup>244</sup>, in cui si dispone che venga realizzato un report sulla pericolosità dell'uranio impoverito per l'anno successivo, basato sulle informazioni inviate dagli Stati e dalle agenzie internazionali al Segretariato Generale. L'anno seguente l'Assemblea Generale ha approvato una seconda risoluzione, con la quale viene chiesto all'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS), all'Agenzia Internazionale per l'Energia Atomica (IAEA), ed al Programma delle Nazioni Unite per l'Ambiente (UNEP) di ridefinire la loro posizione nei confronti delle armi al DU, lavorando congiuntamente per raggiungere il comune risultato di completare gli studi sulla pericolosità del DU. Stati Uniti, Gran Bretagna e Francia, Israele hanno votato contro, mentre la Russia si è astenuta e la Cina si è rifiutata di votare. Anche l'Australia e il Canada, i quali hanno entrambi forti interessi in relazione all'estrazione dell'uranio nonché stretti legami con la politica estera statunitense, si sono

---

<sup>242</sup> Convenzione delle Nazioni Unite su certe armi convenzionali, Ginevra 10 ottobre 1980 terzo protocollo. Si legge all'Art.1: "Incendiary weapon means any weapon or munitions which is primarily designed to set fire to objects or to cause burn injury to persons through the action of flame, heat, or combination thereof, produced by a chemical reaction of a substance delivered on the target".

<sup>243</sup> Medesima posizione tenuta dagli Stati Uniti anche nella più recente Convenzione del 2008 sulle c.d. Cluster Munition. Sul tema: B. DOCHERTY, *Breaking New Ground: The Convention on Cluster Munitions and the Evolution of International Humanitarian Law*, *Human Rights Quarterly*, Vol. 31, No. 4, (Nov. 2009), pp. 934-963.

<sup>244</sup> Contrari furono gli Stati Uniti, Gran Bretagna, Repubblica Ceca, Israele, Olanda. I favorevoli furono 122, gli astenuti 35. In rete: <<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/574/73/PDF/N0757473.pdf?OpenElement>>.

astenuti. Peculiare invece il caso del Belgio, unico stato ad aver già bandito le armi al DU (nel 2007) ma che in questa risoluzione si è astenuto: evidentemente il governo belga teme di rimanere isolato a livello internazionale su tale aspetto, anche se un tale comportamento lascia piuttosto interdetti i soggetti che vedevano nella posizione del Belgio un indice del nuovo orientamento europeo in tema di uranio impoverito.

## CONCLUSIONI

L'analisi delle due realtà trattate nello svolgimento di questo studio consente di trarre alcune conclusioni.

Partendo dal caso dell'Agent Orange, possiamo affermare che la celebre vicenda statunitense ha rappresentato (e tutt'oggi rappresenta) un punto di svolta di notevole importanza sotto diversi aspetti. Rimane infatti la Class Action che ha condotto al settlement più alto della storia moderna statunitense, ma soprattutto ha segnato l'evoluzione dei Mass Torts, dimostrando come la moltiplicazione delle parti processuali e la difficoltà di accertamento del nesso causale in questo tipo di contenzioso innescato dai rischi connessi all'impiego bellico della tecnologia, possano mettere in crisi anche un sistema solido come quello del Tort, richiedendo l'apprestamento di nuovi strumenti di tutela che in ultima analisi dipendono anche dalla pressione politica che l'applicazione delle regole di tort law permette di esercitare sui pubblici decisori e sull'opinione pubblica. Il caso ha poi messo a nudo le criticità legate all'applicazione dei principi statunitensi della *Sovereign Immunity* e della *Government Contractor Defense*, e di tutte le problematiche che questi due istituti sollevano sotto delle due anime ideali della responsabilità civile, ovvero la deterrenza e la compensazione.

Il caso Agent Orange testimonia poi efficacemente il ruolo fondamentale che i giudici sono chiamati a svolgere in questa tipologia di cause, per far fronte alle lacune del sistema: le critiche all'operato del giudice Weinstein non sono mancate, ma è innegabile il suo ruolo di precursore nel campo dei mass toxic tort.

Sebbene la *litigation* sull'Agent Orange abbia ormai fatto il suo corso, essendosi conclusa da più di un decennio, ciò non significa che il caso possa dirsi definitivamente chiuso: in tal senso, è da registrare tra gli aspetti positivi l'intervento statale del 2006 che con il c.d. Agent Orange Act ha dato risposte chiare (e continuerà a farlo per gli anni a venire) a tutti quei reduci che ancora oggi patiscono a causa di questo erbicida, ad oltre 30 anni dalla fine della guerra del Vietnam. In assenza di alternative

efficaci, pare infatti che l'unica soluzione valida oggi per questa tipologia di cause si possa avere affiancando all'operato delle Corti uno specifico intervento del Governo utile per la generalità dei soggetti, atto a realizzare vuoi la finalità compensativa, vuoi quella preventiva, che non si è potuta conseguire con la soluzione del caso singolo.

Per quanto concerne la realtà italiana, bisogna per prima cosa rilevare come il danno generato dal caso dell'uranio impoverito fosse quasi totalmente evitabile. Se le autorità competenti dell'Esercito Italiano avessero infatti tenuto in considerazione gli svariati campanelli d'allarme inviati dai diversi organismi internazionali, che a partire dagli anni '80 si sono occupati dell'uranio impoverito, stilando ricerche sulla sua pericolosità sia chimica che radioattiva e producendo raccomandazioni relative al suo maneggio ed utilizzo, come pure sul rischio connesso al fallout bellico, molto probabilmente il numero di militari colpiti dalle varie e gravi patologie scatenate dal contatto con il DU sarebbe stato nettamente inferiore, se non trascurabile. La ritrosia del Governo ad ammettere le proprie mancanze sul piano precauzionale (anche davanti all'evidenza dei fatti) ed a collaborare, nonché le svariate commissioni d'inchiesta rivelatesi poi particolarmente fallaci hanno fatto il resto, lasciando per anni i reduci in una sorta di limbo giuridico. A completare il quadro vi è il più volte richiamato aspetto cruciale della questione, ovvero il nesso causale ancora non pienamente dimostrato, il quale rimane il meccanismo base per il riconoscimento della responsabilità; su tale elemento e sulla sua applicazione in questi casi limite va però rilevato come le nuove teorie sulla causalità, che la intendono come probabilità o come *web of causation* (cioè come correlazione di cause che vanno a sostituirsi al nesso causale), sembrano prestarsi ad agevolare l'onere probatorio rimesso ai reduci.

Considerando le recenti pronunce giurisprudenziali, il momento sembrerebbe propizio per i reduci, ma non va sottaciuto il rischio rappresentato dalla recentissima legge 30/2010, la quale sembra configurarsi come un tentativo, invero costituzionalmente piuttosto maldestro, di annullare le prospettive risarcitorie coltivate dai reduci.

Come per la fattispecie statunitense dell'Agent Orange, anche per l'uranio impoverito il ruolo dei giudici può rivelarsi fondamentale nel determinare in che modo sarà messa la parola fine a questa vicenda.

Ancora lontano sembra invece essere il riconoscimento della responsabilità dei vertici militari, essendo richiesto nell'ambito del processo penale un rapporto di causalità più stringente rispetto a quanto preteso in sede civile.

Molto poi si potrebbe discutere sul fatto che il rischio di subire danni permanenti o morire a seguito di un'operazione di guerra sia compensato dalla retribuzione economica che spetta al militare, ma è innegabile come in questa fattispecie vi siano altri aspetti che entrano in gioco a giustificare il ristoro del danno. *In primis* la negligenza del Ministero della Difesa con riferimento alla mancata adozione delle norme precauzionali già citate, e del principio di precauzione stesso come delineato ormai chiaramente dal diritto comunitario.

Da notare ancora come, seppur nominata nell'ultima finanziaria, rimanga aperta la questione della Sindrome di Quirra e del Poligono Interforze stanziato in quella zona, per il quale bisognerà attendere un adeguamento delle funzioni svolte dai militari al suo interno e degli accessi all'area militare da parte dei pastori durante i periodi in cui le esercitazioni sono sospese, in forza delle recenti disposizioni ed al fine di evitare ulteriori ed evitabili danni alla popolazione locale.

Volendo, per quanto possibile, comparare le due realtà, si nota come nonostante le notevoli differenze riscontrabili sia sotto l'aspetto degli strumenti giuridici coinvolti nei diversi contenziosi (Class Action negli Usa vs. singoli processi in Italia; immunità statale e dei produttori in America, mancanza di nesso causale e di legittimazione ad agire per i reduci in Italia) il risultato finale al quale i due ordinamenti pervengono è molto simile: entrambi infatti di fronte alla crisi del sistema classico della responsabilità civile abbandonano il paradigma della certezza scientifica e rispondono con specifici interventi legislativi, finalizzati (salvo l'ultimo recentissimo intervento italiano) a ristorare quel danno che, seppur non pienamente provato e riconosciuto sul piano di un nesso di causalità

giuridica, risulta essere altamente probabile e provato dalla ricerca in contesti diversi, facendo sì che la relazione causale sia accertata basandosi sui criteri di possibilità e probabilità scientifica.

## BIBLIOGRAFIA

s.n., *Leads from the MMWR. Recommendations for protecting human health against potential adverse effects of long-term exposure to low doses of chemical warfare agents*, JAMA 259 (10), 11 may 1988.

s.n., *U.S. District Court Dismisses Agent Orange Litigation, Finding International Law as of 1975 Did Not Bar Military Use of Herbicides*, 99 *Am. J. Int. Law*, pp. 710-712 (2005).

s.n., *From Feres to Stencel: Should Military Personnel Have Access to FTCA Recovery?*, 77 *Mich. L. Rev.*, pp. 1099-1126 (1979)

ABEL R.L., *A Critique of American Tort Law*, *British Journal of Law and Society*, Vol. 8, No. 2 (Winter, 1981), pp. 199-231

ACCAME F., *Uranio impoverito, la verità*, Malatempora 2006.

ACOSTA K. H., *The Status of Toxins in 2003: How Toxins Affect Human Health and the Environment During War*, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy* (2003)

ANNAS G.J., *Protecting Soldiers from Friendly Fire: The Consent Requirement for Using Investigational Drugs and Vaccines in Combat*, 24 *Am. J. L. and Med.* 245 (1998).

ARFSTEN D.P., STILL K.R., RITCHIE G.D., *A review of the effects of uranium and depleted uranium exposure on reproduction and fetal development*, *Toxicology and Industrial Health* 17, pp. 180-191 (2001).

ARISTOTELE, *Etica Nicomachea*, Bompiani 2003

BARNI M., *Il rapporto di causalità materiale in medicina legale*, Giuffrè, 1991

BEARD J.M., *The Shortcomings of Indeterminacy in Arms Control Regimes: The Case of the Biological Weapons Convention*, *The American Journal of International Law*, Vol. 101, No. 2, (Apr. 2007), pp. 271-321

BERGER M.A., *Eliminating General Causation: Notes towards a New Theory of Justice and Toxic Torts*, *Columbia Law Review*, Vol. 97, No. 7, A Special Issue Dedicated to Judge Jack B. Weinstein (Nov., 1997), pp. 2117-2152

BERMAN H.P., *The Agent Orange Veteran Payment Program*, *Law and Contemporary Problems*, Vol. 53, No. 4, Claims Resolution Facilities and the Mass Settlement of Mass Torts, pp. 49-60 (Autumn, 1990)

BERNSTEIN A., *Formed by Thalidomide: Mass Torts as a False Cure for Toxic Exposure*, *Columbia Law Review*, Vol. 97, No. 7, A Special Issue Dedicated to Judge Jack B. Weinstein (Nov., 1997), pp. 2153-2176

BERTOLI BARSOTTI L., *Errori nella relazione Mandelli*, in rete <<http://web.peacelink.it/tematiche/disarmo/u238/documenti/barso-tti.pdf>>

BLECHMAN W. J., *Agent Orange and the Government Contract Defense: Are Military Manufacturers Immune from Products Liability?*, 36 U. Miami L. Rev. 489 (may 1982)

BLEISE A., DANESI P.R., BURKART W., *Properties, use and health effects of depleted uranium (DU): a general overview*, Journal of Environmental Radioactivity 64, pp.93–112 (2003).

BOISSON DE CHAZOURNES, L., GREPPI, E., STRACQUADANEO, C., PISCIOTTA, L., CITRONI, G., ANNATI, M., et al., *Conflitti armati e situazioni di emergenza: la risposta del diritto internazionale* (I. Papanicolopulu, & T. Scovazzi, a cura di). Milano, Giuffrè, 2007

BONA M., *“Class action, “group action” e “azione collettiva risarcitoria”: modelli europei ed extraeuropei a confronto*, in CONSOLO C., BONA M., BUZZELLI P., *Obiettivo Class Action: l’azione collettiva risarcitoria*, Ipsoa, Milano, 2008, 1 ss.

BRINER W., MURRAY J., *Effects of short-term and long-term depleted uranium exposure on open-field behavior and brain lipid oxidation in rats*, Neurotoxicology and Teratology 27 pp. 135–144 (2005).

BROGIONI L., MIOTTO A., SCANNI M., *L’Italia chiamò: uranio impoverito, i soldati denunciano*, Edizioni Ambiente, 2009

CARMASSI I., *Emissioni elettromagnetiche: tutela della persona e principio di precauzione*, Danno e Resp., 2008, 7, 725.

CASS R.A., GILLETTE C.P., *The Government Contractor Defense: Contractual Allocation of Public Risk*, Virginia Law Review, Vol. 77, No. 2 (Mar., 1991), pp. 257-336

CHEMERINSKY E., *Against Sovereign Immunity*, Stanford Law Review, Vol. 53, No. 5, Symposium: Shifting the Balance of Power? The Supreme Court, Federalism, and State Sovereign Immunity (May, 2001), pp. 1201-1224

COFFEE J. C., *Class Wars: The Dilemma Of The Mass Tort Class Action*, The Columbia Law Review, (1995)

COMMITTEE TO REVIEW THE HEALTH EFFECTS IN VIETNAM VETERANS OF EXPOSURE TO HERBICIDES, *Veterans and Agent Orange: Health Effects of Herbicides Used in Vietnam*, Institute of Medicine (IOM), 1994

COSSU C., *L’attuazione della direttiva comunitaria sulla responsabilità del produttore*, Cedam, Padova 1990

D’ARRIGO R., *La responsabilità del produttore*, Giuffrè, Milano 2006



D'AURIA G., *La "riforma Brunetta" del lavoro pubblico*, Giornale Dir. Amm., 2010, 1, 5

D'AURIA M., *Sindrome dei Balcani: riflessioni in tema di causalità giuridica e materiale*, Corriere Merito, 2009, 5, 484

DE LEONARDIS F., *Il principio di precauzione nell'amministrazione del rischio*, Giuffrè, 2005

DOCHERTY B., *Breaking New Ground: The Convention on Cluster Munitions and the Evolution of International Humanitarian Law*, 31 Human Rights Quarterly pp. 934-963 (2009)

EPSTEIN R.A., *The legal and insurance dynamics of mass tort litigation*, The Journal of Legal Studies, Vol. 13, No. 3, Catastrophic Personal Injuries, pp. 475-506 (Aug., 1984.)

EPSTEIN R.A., *The Historical Origins and Economic Structures of Workers' Compensation Law*, 7 Workmen's Comp. L. Rev. 1 (1983-1984)

FAHEY D., *The Final Word on Depleted Uranium*, The Fletcher Forum of World Affairs (Summer, 2001)

FALK R., *The Environmental Law of War: An Introduction*, in Environmental Protection And The Law Of War, pp. 78-85, Glen Plant ed., (1992)

FARRAND M., *The Framing of the Constitution of the United States*, Nabu press, 2010

FAVILLI C., *Contaminazione con uranio impoverito e quantificazione del danno non patrimoniale*, Nuova Giur. Civ., 2009, 7-8, 699

FETTER S., VON HIPPEL F.N., *The Hazard Posed by Depleted Uranium Munitions*, Science & Global Security, Volume 8:2, pp.125-161 (1999)

FIANDACA G., *Il giudice di fronte alle controversie tecnico-scientifiche. Il diritto e il processo penale*, Testo rivisto della relazione presentata al convegno "Scienze e diritto. Il giudice di fronte alle controversie tecnico-scientifiche", Firenze, 7-8 maggio 2004, in rete <[http://www.dirittoeququestionipubbliche.org/page/2005\\_n5/mono\\_G\\_Fiandaca.pdf](http://www.dirittoeququestionipubbliche.org/page/2005_n5/mono_G_Fiandaca.pdf)>

FRANKLYN D. M., *The Mass Tort Defendants Strike Back: Are Settlement Class Actions a Collusive Threat or Just a Phantom Menace?*, Stanford Law Review, Vol. 53, No. 1 (Oct., 2000), pp. 163-193

FULCO C.E., LIVERMAN C.T., SOX H.C., *Gulf War and Health: Volume 1. Depleted Uranium, Pyridostigmine Bromide Sarin and Vaccines*, Committee on Health Effects Associated with Exposures During the Gulf War, Division of Health Promotion and Disease Prevention, 2000

GATTI A. M., MONTANARI S., *Nanopatologie: cause ambientali e possibilità di indagine*, Ambiente Risorse Salute, n. 110, Settembre/Ottobre 2006

GIFFORD G., PASICOLAN P., *Market Share Liability Beyond DES Cases: The Solution to the Causation Dilemma in Lead Paint Litigation?*, *South Carolina Law Review*, Vol. 58 (2006)

GILLES M., *Opting out of Liability: The Forthcoming, Near-Total Demise of the Modern Class Action*, *Michigan Law Review*, Vol. 104, No. 3 (Dec., 2005), pp. 373-430

GOLDBERG J. C. P., *Misconduct, Misfortune, and Just Compensation: Weinstein on Torts*, *Columbia Law Review*, Vol. 97, No. 7, A Special Issue Dedicated to Judge Jack B. Weinstein (Nov., 1997), pp. 2034-2063

GOLLIER C., PRATT J. W., *Risk Vulnerability and the Tempering Effect of Background Risk*, in *Econometrica*, Vol. 64, No. 5 (Sep., 1996), pp. 1109-1123

GOLOMB B.A., *Acetylcholinesterase inhibitors and Gulf War illnesses*, pubblicato in rete:  
<<http://www.pnas.org/content/105/11/4295.full.pdf+html>>

GRANDOLFO M., MELE A., FERRIGNO L., NUCCETELLI C., RISICA S., TOSTI M.E., *Uranio impoverito e linfomi di Hodgkin nei soldati italiani in Bosnia e Kosovo: una possibile associazione?*, Notiziario dell'Istituto Superiore della Sanità, 2003.

GREEN M.D., *Legal Theory: expert witnesses and sufficiency of evidence in toxic substances litigation: the legacy of Agent Orange and Bendectin litigation*, 86 Nw. U.L. Rev. 643 (1992)

GUARDA P., *Automobilisti danneggiati dalla fauna selvatica: regole di responsabilità e piani di indennizzo no-fault*, in rete:  
<<http://eprints.biblio.unitn.it/archive/00001412/>>

GUZZARDO J.M., MONACHINO J.L., *Symposium: civil rights for the next millennium: evolution of employment discrimination under the american with disabilities act: note: gulf war syndrome: is litigation the answer?: learning lessons from in re Agent Orange*, 10 St. John's J.L. Comm. 673 (1995)

HATCH E.E., PALMER J.R., TITUS-ERNSTOFF L., NOLLER K.L., KAUFMAN R.H., ET AL. *Cancer Risk in Women Exposed to Diethylstilbestrol in Utero*, JAMA, 1998;280:630-4.

HAZARD G.C.Jr., *Reflections on Judge Weinstein's Ethical Dilemmas in Mass Tort Litigation*, 88 Nw. U.L. Rev. 569, winter, 1994.

HEINZERLING L., *Regulatory Costs of Mythic Proportions*, The Yale Law Journal, Vol. 107, No. 7 (May, 1998), pp. 1981-2070

HINDIN R., BRUGGE D., PANIKKAR B., *Teratogenicity of Depleted Uranium Aerosols: A Review from an Epidemiological Perspective*, Environmental Health: A Global Access Science Source, 4:17 (2005)

INTERNATIONAL ACTION CENTER, *Il metallo del disonore – Che cos'è l'uranio impoverito*, Asterios Editore, Trieste 1999

IZZO U., *La precauzione nella responsabilità civile: analisi di un concetto sul tema del danno da contagio per via trasfusionale*, in rete: <<http://eprints.biblio.unitn.it/archive/00001253/>>

JAFFE L.L., *Suits against Governments and Officers: Sovereign Immunity*, Harvard Law Review, Vol. 77, No. 1 (Nov., 1963), pp. 1-39

KALSHOVEN F., *State Responsibility for Warlike Acts of the Armed Forces: From Article 3 of Hague Convention IV of 1907 to Article 91 of Additional Protocol I of 1977 and beyond*, The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 40, No. 4, (Oct. 1991), pp. 827-858.

KELLMAN B., *Judicial Abdication of Military Tort Accountability: But Who Is to Guard the Guards Themselves?*, Duke Law Journal, Vol. 1989, No. 6 (Dec., 1989), pp. 1597-1653

LAFFERTY W. B., *The Persian Gulf War Syndrome: Rethinking Government Tort Liability*, Stetson Law Review (Fall, 1995)

LEVINE J. R., *The Federal Tort Claims Act: A Proposal for Institutional Reform*, Columbia Law Review, Vol. 100, No. 6 (Oct., 2000), pp. 1538-1571

LIBRO BIANCO DELLA DIFESA, in rete: <<http://www.difesa.it/Approfondimenti/ArchivioApprofondimenti/Libro+Bianco/>>

LUGARESI N., *Diritto dell'ambiente*, Cedam 2008.

MARCUS R.L., *Apocalypse Now?*, Michigan Law Review, Vol. 85, No. 5/6, 1987 Survey of Books Relating to the Law, pp. 1267-1296 (Apr. - May, 1987)

MARICONDA V., *Il codice del consumo*, Corriere Merito, 2006, 1, 15.

F. MAZZASETTE, *Il codice del consumo (tra diritto interno e diritto europeo)*, Phd thesis, School of Advanced Studies, Dottorato di ricerca in Diritto Civile nella Legalità Costituzionale, XXI Ciclo, 2009. In rete: <[http://193.204.12.15/176/1/Tesi\\_Mazzasette\\_Federica.pdf](http://193.204.12.15/176/1/Tesi_Mazzasette_Federica.pdf)>

MCCLAIN D.E., BENSON K.A., DALTON T.K., EJNIK J., EMOND C.A., HODGE S.J., KALINICH J.F., LANDAUER M.A., MILLER A.C., PELLMAR T.C., STEWART M.D., VILLA V., XU

J., *Biological effects of embedded depleted uranium: summary of Armed Forces Radiobiology Research Institute research*, *The Science of the Total Environment* 274, pp.115-118 (2001).

MCCOUBREY H., *International Humanitarian Law: the Regulation of Armed Conflicts*, Dartmouth Pub Co, (1990)

MCDIARMID M.A., KEOGH J.P., HOOPER F.J., MCPHAUL K., SQUIBB K., KANE R., DIPINO R., KABAT M., KAUP B., ANDERSON L., HOOVER D., BROWN L., HAMILTON M., JACOBSON-KRAM D., BURROWS B., WALSH M., *Health Effects of Depleted Uranium on Exposed Gulf War Veterans*, *Environmental Research Section A* 82, pp. 168-180 (2000).

MCDIARMID M.A.; ENGELHARDT S., OLIVER M., GUCER P., WILSON D., KANE R., KABAT M., KAUP B., ANDERSON L., HOOVER D., BROWN L., HANDWERGER B., RICHARD B., ALBERTINI J., JACOBSON-KRAM D., THORNE C.D., SQUIBB K.S., *Health Effects of Depleted Uranium on Exposed Gulf War Veterans: A 10-Year Follow-Up*, *Journal of Toxicology and Environmental Health, Part A*, 67:4, pp. 277 – 296 (2005) in rete: <<http://dx.doi.org/10.1080/15287390490273541>>

MELNICK R. , *A Daubert Motion: A Legal Strategy to Exclude Essential Scientific Evidence in Toxic Tort Litigation*, *American Journal of Public Health*. 95(S1), (2005).

MILANINIA N., *The Crisis At Home Following The Crisis Abroad: Health Care Deficiencies For Us Veterans Of The Iraq And Afghanistan Wars*, *DePaul Journal of Health Care Law* (Summer, 2008)

MULLENIX L.S., STEWART K.B., *The September 11th Victim Compensation Fund: Fund Approaches to Resolving Mass Tort Litigation*, 9 *Conn. Ins. L.J.* 121 (2002-2003).

NAGAREDA R.A., *The Law of Class Actions and Other Aggregate Litigation*, West Publishing, 2009

NATIONAL ACADEMY OF SCIENCES' INSTITUTE OF MEDICINE (IOM), *Veterans and Agent Orange: update 2006*, in rete <[http://www.nap.edu/catalog.php?record\\_id=11906](http://www.nap.edu/catalog.php?record_id=11906)>

NGO A.D., TAYLOR R., ROBERTS C.L., NGUYEN T.V., *Association between Agent Orange and birth defects: systematic review and meta-analysis*, *International Journal of Epidemiology* 35, pp. 1220-1230 (2006).

PERKINS J.H., *Analyzing Agent Orange*, *Science, Technology, & Human Values*, Vol. 12, No. 3/4, Special Issue on the Technical and Ethical Aspects of Risk Communication, pp. 144-147 (Summer - Autumn, 1987)

PIETROBON A., *I mercati delle armi in Europa. Una sfida al diritto dell'Unione*, Cedam, 2009.

PRIEST G. L., *Procedural Versus Substantive Controls of Mass Tort Class Actions*, *The Journal of Legal Studies*, Vol. 26, No. 2, Tort Reform (Jun., 1997), pp. 521-573.

QUERCI A., *Via alla "Class Action" in Italia: un'arma spuntata?*, *Dir. e Prat. Trib.*, 2010,2,407.

RABIN R.L., *Tort System on Trial: The Burden of Mass Toxics Litigation*, *The Yale Law Journal*, Vol. 98, No. 4, pp. 813-829 (1989)

RAKOWSKY K. L., *Military Contractors & Civil Liability: Use of the Government Contractor Defense to Escape Allegations of Misconduct in Iraq & Afghanistan*, 2 *Stan. J.C.R. & C.L.* 365 (2006)

REED K., *Casnote: the Supreme Court's rejection of government indemnification to Agent Orange manufacturers in Hercules Inc. v. United State: distinguishing the forest from the trees?*, 31 *U. Rich. L. Rev.* 287 (1997)

RESCIGNO M., *L'introduzione della class action nell'ordinamento italiano*, *Giurisprudenza Commerciale*, 2005:3(2005), pp. 407-426.

RESEARCH ADVISORY COMMITTEE ON GULF WAR VETERANS' ILLNESSES, *Scientific Progress in Understanding Gulf War Veterans' Illnesses: Report and Recommendations* (2004)

RESEARCH ADVISORY COMMITTEE ON GULF WAR VETERANS' ILLNESSES, *Gulf War Illness and the Health of Gulf War Veterans: Scientific Findings and Recommendations*, Washington, D.C.: U.S. Government Printing Office, November 2008, in rete: <[http://www1.va.gov/rac-gwvi/docs/GWlandHealthofGWVeterans\\_RAC-GWVIRreport\\_2008.pdf](http://www1.va.gov/rac-gwvi/docs/GWlandHealthofGWVeterans_RAC-GWVIRreport_2008.pdf)>

RUBIN G., *The Government Contract Defense in Strict Liability Suits for Defective Design*, *The University of Chicago Law Review*, Vol. 48, No. 4 (Autumn, 1981), pp. 1030-1051

SAND R.H., *How Much is Enough - Observations in Light of the Agent Orange Settlement*, 9 *Harv. Envtl. L. Rev.* 283 (1985)

SCHUCK P.H., *The Role of Judges in Settling Complex Cases: The Agent Orange Example*, *The University of Chicago Law Review*, Vol. 53, No. 2, pp. 337-365 (Spring, 1986)

SCHUCK P.H., *Agent Orange on Trial: Mass Toxic Disasters in the Courts*, The Belknap Press of Harvard University Press, (1987)

SCHUCK P.H., *Tort Law and the Public Interest: Competition, Innovation and Consumer Welfare*, Peter H. Schuck Editor, (1991)

SCHWARTZ D. L., *Making Intramilitary Tort Law More Civil: A Proposed Reform of the Feres*, The Yale Law Journal, Vol. 95, No. 5 (Apr., 1986), pp. 992-1016

SEACOR J.E., *Environmental Terrorism: Lessons From The Oil Fires Of Kuwait*, The American University Journal of International Law & Policy (Fall, 1994)

SGUEO G., *Le Class Actions in Italia: problemi e prospettive in chiave comparata*, in *Scientia Iuris*, 2008, v. 12, p. 295-317.

SHERMAN P., Agent Orange and the Problem of the Indeterminate Plaintiff, 52 Brook. L. Rev. 369 (1986-1987).

SLATER A., *Uno strano programma di riciclaggio: l'arroganza del potere*, in INTERNATIONAL ACTION CENTER, *Il metallo del disonore*, Trieste 1999

SOLIS G.D., *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War*, Cambridge University Press, 2010.

STANZIONE P., SCIANCALEPORE G., *Commentario al codice del consumo*, Milano, Ipsoa, 2006.

STELLMAN J.M., STELLMANN S.D., CHRISTIAN R., WEBER T., TOMASALLO C., *The Extent and Patterns of Usage of Agent Orange and other Herbicides in Vietnam*, Nature 422, 681-687 (17 April 2003).

UNITED NATIONS SCIENTIFIC COMMITTEE ON THE EFFECTS OF ATOMIC RADIATION (UNSCEAR), *Sources and Effects of Ionising Radiation, Report to the General Assembly, with Scientific Annexes*, New York, United Nations (2000).

VAN ALSTYNE W.W., MARSHALL J., *A Critical Guide to Marbury v. Madison*, Duke Law Journal, Vol. 1969, No. 1 (Feb., 1969), pp. 1-47

WALKER C., *Discretionary Exception under Federal Torts Claims Act: Sovereign Immunity Dies a Slow Death*, Duke Bar Journal, Vol. 4, No. 1 (Winter, 1954), pp. 34-39.

WEXLER L., *Limiting the Precautionary Principle: Weapons Regulation in the Face of Scientific Uncertainty*, Florida State University College of Law, Public Law and Legal Theory, Working Paper No. 194 (2006). In rete: <<http://ssrn.com/abstract=882461>>